

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Chronique semestrielle de jurisprudence

Basecqz, Nathalie; Delhaise, Élise; Nederlandt, Olivia

*Published in:*

Revue de droit pénal et de criminologie

*Publication date:*

2017

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Basecqz, N, Delhaise, É & Nederlandt, O 2017, 'Chronique semestrielle de jurisprudence', *Revue de droit pénal et de criminologie*, VOL. 2017, Numéro 12, p. 1127-1158.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

## Chronique semestrielle de jurisprudence

### 1<sup>re</sup> PARTIE : PRINCIPES GÉNÉRAUX DE DROIT PÉNAL

#### A LOIS ET ARRÊTÉS

##### *APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – QUALIFICATION DE L'INFRACTION*

Lorsqu'un fait imputé à une personne poursuivie est qualifié suivant la définition d'une loi nouvelle alors qu'il a été commis sous le régime d'une loi ancienne, le juge doit constater que le fait était aussi punissable au moment où il a été commis ; cette constatation requiert qu'il indique les dispositions de l'ancienne loi définissant les éléments constitutifs de l'infraction et comminant la peine (Cass., 25 novembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 702).

L'arrêt attaqué avait pris soin de se référer tant aux dispositions de la loi du 16 juin 1993 relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire applicable au moment des faits qu'aux dispositions du Code pénal qui les ont entretemps remplacées. Le moyen ne pouvait dès lors être accueilli.

##### *APPLICATION DE LA LOI PÉNALE DANS LE TEMPS – PEINE APPLICABLE*

L'entrée en vigueur de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice continue à poser des problèmes en ce qui concerne l'échelle des peines.

Lorsque la commission des faits est antérieure à l'entrée en vigueur de cette loi tandis que leur jugement lui est postérieur, le principe contenu dans l'article 2 du Code pénal impose que soit appliquée, de la loi en vigueur au moment des faits ou de la loi actuelle, celle qui est la plus favorable au prévenu, en ayant égard à la circonstance que, à l'époque de leur commission, les faits ne pouvaient pas être soumis à un tribunal correctionnel par l'admission de circonstances atténuantes (Liège, 18 avril 2017, *J.L.M.B.*, 2017, 1108, note).

Cet arrêt fait une juste application des règles en la matière alors qu'un autre jugement commet l'erreur de comparer la peine que le tribunal correctionnel peut infliger au moment du prononcé avec une peine plutôt théorique que le tribunal correctionnel aurait pu prononcer au moment des faits, puisque les faits ne pouvaient pas à l'époque faire l'objet d'une correctionnalisation, mais pouvaient uniquement donner lieu à l'admission de circonstances atténuantes par la cour d'assises (Corr. Hainaut, div. Charleroi, 31 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2017, 667).



Dans la précédente chronique de mai 2017, il avait déjà été fait mention d'une autre décision dans ce sens (Corr. Namur, div. Namur, 3 octobre 2016, *J.L.M.B.*, 2016, 1684, note F. KUTY).

## B L'INFRACTION

### INFRACTION DE PRESSE – NOTION

Les articles qui reproduisent les communiqués de presse ne sont pas la relation des déclarations verbales faites par les auteurs des communiqués, mais la reproduction par la voie de la presse de leur pensée. Les communiqués de presse étant la manifestation d'une opinion qui serait punissable, matérialisée dans un communiqué qui a été transmis à la presse et qui a été publié par extraits par celle-ci dans des journaux, les juges professionnels sont incompétents pour en connaître, dès lors qu'il s'agit bien d'un délit de presse (Liège, 22 décembre 2016, *A & M*, 2017, 354).

Dans l'affaire de l'attribution de la concession du casino de Dinant, le bourgmestre s'était constitué partie civile du chef de calomnie et de diffamation à la suite de la transmission de communiqués de presse à l'agence Belga et à la reproduction des extraits de ceux-ci dans des journaux. Ces communiqués faisaient état de pratiques peu honnêtes.

Cet arrêt est à rapprocher de deux décisions de la Cour de cassation qui montrent toute l'importance des données factuelles. Le tribunal correctionnel est compétent *ratione materiae* pour connaître des injures proférées à l'adresse d'une personne dépositaire de l'autorité ou de la force publique ou ayant un caractère public en raison de sa qualité ou de ses fonctions, même si lesdites injures ont été proférées en présence de journalistes dans l'intention de les voir publiées dans la presse (Cass., 11 décembre 1979, *Pas.*, 1980, I, 452 ; *R.W.*, 1979-1980, 2691). En revanche, lorsque les juges constatent qu'au cours d'une conférence de presse le prévenu avait remis aux personnes et aux journalistes présents le texte dactylographié des propos qu'il avait tenus concernant la partie civile, ces déclarations constituant l'expression d'une opinion, la publication qui s'en est suivie constitue un délit de presse (Cass., 18 janvier 2006, *Pas.*, 2006, n° ; *A & M*, 2007, 161 et note J. ENGLEBERT ; *N.C.* 2007, 367).

### CAUSE DE JUSTIFICATION – LÉGITIME DÉFENSE – CHAMP D'APPLICATION

La légitime défense suppose que l'infraction susceptible d'être justifiée a été commise avec l'intention de porter atteinte à la personne d'autrui ; elle doit répondre à un critère d'immédiateté qui ne saurait être rencontré pour justifier le délit de



contrefaçon (Cass., 24 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 434 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, 39, note A. DELANNAY).

S'estimant dénigré par un livre venant de paraître, le prévenu avait réagi en publiant un message sur Facebook, qui comportait un lien permettant d'accéder à l'intégralité de ce livre. Il fut poursuivi et condamné du chef de contrefaçon. Il reprochait à l'arrêt le condamnant d'avoir écarté son moyen de défense basé sur la légitime défense, soutenant qu'il avait été contraint de se défendre contre une forme d'agression.

Dans sa note, A. Delannay ne manque pas de souligner les nuances de cet arrêt qui, d'une part, ne limite pas la légitime défense aux homicides, blessures et coups intentionnels, et, d'autre part, restreint le champ d'application de cette cause de justification aux atteintes intentionnelles à la personne d'autrui.

## C L'AUTEUR

### AUTEUR – NOTION

Sauf lorsque la qualité de l'auteur est un élément essentiel de l'infraction, ce qui n'est pas le cas pour celles prévues par le décret du 19 mars 2009 relatif à la conservation du domaine public régional routier et des voies hydrauliques, toute personne qui a commis le fait infractionnel est punissable et il appartient au juge de déterminer l'agent de l'infraction ; doivent être tenus pour auteurs d'une infraction, fût-elle une contravention ou une infraction prévue par une loi particulière, tous ceux qui, par leurs agissements personnels, ont directement coopéré à l'exécution du fait punissable, de manière telle que, sans la part prise par eux à cette exécution, l'infraction n'eût pas été commise telle qu'elle l'a été ( Cass., 16 septembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 521 et Cass., 4 novembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 650).

Dans la première affaire, le demandeur en cassation alléguait que l'infraction ne pouvait lui être reprochée dès lors qu'il n'avait agi qu'en qualité de préposé, tandis que dans le second dossier, le demandeur prétendait qu'il ne pouvait être l'un des contrevenants visés par la circulaire ministérielle relative aux infractions et aux sanctions en matière d'urbanisme. C'est oublier que l'article 66 du Code pénal consacre un principe général qui gouverne l'application de la loi pénale (Cass., 6 novembre 1967, *Pas.*, 1968, I, 316).

### RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – EXCLUSION DE CERTAINES PERSONNES MORALES DE DROIT PUBLIC

La citation directe de la partie civile contre l'État belge est irrecevable en ce que l'article 5, alinéa 4, du Code pénal prévoit expressément que certaines personnes



morales de droit public ne peuvent être pénalement responsables (Liège, 1<sup>er</sup> décembre 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, 131).

L'arrêt recensé renvoie à l'arrêt de la Cour constitutionnelle qui a dit pour droit qu'en excluant des personnes morales de droit public du champ d'application de l'article 5 du Code pénal et en limitant cette exclusion à celles qui sont mentionnées à l'alinéa 4 de cet article, le législateur n'a pas accordé à celles-ci une immunité qui serait injustifiée (C.C., arrêt n° 128/2002, 10 juillet 2002, *Rev. dr. pén. crim.*, 2003, 887 ; *J.L.M.B.*, 2003, 54 ; *R.W.*, 2002-2003, 857 ; voir aussi M. NIHOUL, « L'immunité pénale des collectivités publiques est-elle constitutionnellement correcte ? », *Rev. dr. pén. crim.*, 2003, 799-839).

### RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CARACTÈRE PROPRE

Lorsqu'il s'agit d'une personne morale ayant une structure simple de sorte qu'il n'existe pas une grande différence entre les décisions individuelles prises par le gérant qui agit en fait seul et le comportement de la société, la manière d'agir du gérant est à ce point convaincante que l'élément moral des infractions déclarées établies existe aussi dans le chef de la personne morale (Anvers, 26 avril 2017, *N.C.*, 2017, 392, note).

Cette décision va dans le sens de l'arrêt de la Cour de cassation qui a décidé que le comportement propre fautif dans le chef d'une société à responsabilité limitée unipersonnelle peut être établi, même s'il est tenu compte des agissements ou omissions de l'unique associé ou gérant (Cass., 3 mars 2015, *Pas.*, 2015, n° 151 ; *N.C.*, 2016, 57, note P. WAETERINCKX ; *T. Straf.*, 2015, 80, note B. MEGANCK).

Il a cependant été décidé dans un autre sens que lorsque l'organe décisionnel d'une société est constitué d'une seule personne physique qui est son actionnaire unique, la société ne peut pas endosser de responsabilité pénale individuelle propre, n'ayant pas de volonté ni de conscience autonome et distincte de son gérant unique (Corr. Bruxelles, 23 avril 2015, *Dr. pén. entr.*, 2016, 65, et note).

### RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – PARTICIPATION

Il résulte de l'article 5 du Code pénal que le juge ne peut établir une responsabilité pénale du chef d'une infraction dans le chef d'une personne morale qu'en tant qu'il établisse, dans son chef, l'existence de l'élément matériel et moral requis pour cette infraction, de sorte que la déclaration de culpabilité d'une personne morale du chef de participation à une infraction au sens de l'article 66 du Code pénal requiert aussi que le juge établisse, dans le chef de cette personne morale, un acte positif de participation à cette infraction ou une omission ayant valeur comme tel,



en tant qu'élément matériel de l'infraction, et qu'elle a agi avec l'intention requise d'y participer ou par négligence, en tant qu'élément moral de l'infraction (Cass., 29 septembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 567 ; *R.W.*, 2016-2017, 1347, note).

En l'espèce, les juges avaient constaté que la personne morale connaissait toutes les circonstances conférant aux activités d'un membre de son personnel le caractère d'infractions en matière d'opérations financières qui s'inscrivaient dans le cadre de l'objet social de la société, que la collaboration du personnel à ces activités illégales avait été organisée par l'administration de la société et que rien n'avait été entrepris par le président du conseil d'administration et par les autres administrateurs pour mettre un terme à ces pratiques.

*RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CONDAMNATION CONJOINTE OU EXCLUSIVE D'UNE PERSONNE MORALE ET D'UNE PERSONNE PHYSIQUE*

Le cumul facultatif de responsabilité pénale en faveur des personnes physiques qui est visé à l'article 5, alinéa 2, du Code pénal suppose que la faute de la personne morale coïncide avec celle des personnes physiques ou que leurs fautes respectives soient étroitement liées (Cass. 25 mai 2016, *Dr. pén. entr.*, 2016, 307, conclusions M. NOLET DE BRAUWERE).

Cette décision, qui va dans le même sens que l'arrêt du 6 mai 2015 recensé dans la chronique de décembre 2016, mérite de s'y attarder. La procédure concerne des poursuites intentées contre deux personnes physiques et une société du chef de détournement d'un tracteur pris en leasing par contrat que les deux personnes physiques avaient en tant que gérants, signé au nom de ladite société. En première instance, le juge avait condamné les personnes physiques et acquitté la société après avoir constaté qu'il n'était pas démontré que l'infraction avait été commise pour compte de celle-ci, les intérêts individuels des personnes physiques, engagés à titre personnel par la convention de leasing, ayant manifestement été privilégiés. Les personnes physiques interjetèrent appel de cette décision, suivi en cela par le parquet. L'acquiescement de la personne morale ne fit par contre pas l'objet d'un recours. En degré d'appel, les juges décidèrent d'une part que chacune des personnes physiques avaient, de manière déterminante, participé à la décision de ne pas restituer le tracteur de la société de leasing, mais, d'autre part, que les faits de la prévention étaient aussi établis dans le chef de la personne morale, l'infraction de détournement étant intrinsèquement liée à la réalisation de son objet social. Cependant, les juges d'appel ne condamnèrent pas les personnes physiques énonçant qu'il ne convenait pas de retenir leur responsabilité dans la mesure où la rétention frauduleuse du tracteur s'est inscrite dans un contexte où la société, confrontée à des conditions conjoncturelles défavorables, prenait, dans une logique économique qui lui est propre, les initiatives ayant pour but de lui permettre les activités commerciales mieux définies dans ses statuts.



Le ministère public, qui avait commis l'erreur de ne pas soumettre aux juges d'appel l'acquittement de la société prononcée en première instance, se pourvut à présent en cassation. La Cour de cassation a toutefois laissé la décision attaquée intacte malgré les conclusions de l'avocat général M. Nolet de Brauwere, qui reprochait à l'arrêt entrepris d'avoir accordé aux personnes physiques le bénéfice de l'excuse absolutoire sans avoir préalablement constaté qu'elles avaient commis une faute moins grave que celle de la personne morale.

Dans cet arrêt, la Cour de cassation va tout comme dans celui du 6 mai 2015 dans le sens de l'existence d'une cause d'excuse absolutoire facultative au bénéfice de la seule personne physique alors que celle-ci a pourtant commis l'infraction intentionnellement. Le cas d'espèce ayant trait à un abus de confiance requiert même un dol spécial. Dans la chronique de décembre 2016, nous avons indiqué que l'interprétation donnée par cet arrêt à l'article 5, alinéa 2, du Code pénal est contraire à l'intention du législateur qui n'a pas voulu permettre le décumul lorsque la personne physique identifiée a commis les faits sciemment et volontairement. En guise de conclusion, nous nous interrogeons sur le critère que le juge du fond devrait utiliser pour juger de ne pas condamner la personne physique après avoir décidé dans un premier temps que celle-ci a agi intentionnellement, le législateur n'ayant prévu un tel critère dans le seul cas où la personne physique n'a pas agi sciemment et volontairement. Dans ses conclusions, l'avocat général a tenté de convaincre la Cour d'appliquer le critère de la faute la plus grave également dans le cas de faits intentionnels, estimant que la loi ne permet pas au juge de décider librement s'il va condamner tant la personne morale que la personne physique ou seulement l'une d'elle. La Cour ne l'a pas suivi et a introduit étonnamment une cause d'excuse dépendant du bon vouloir du juge alors que les causes d'excuse sont d'ordre public et, partant, obligatoires. Si les conclusions du ministère public permettaient peut-être d'éviter cette erreur, force est cependant de constater qu'elles suivaient cependant le cheminement des idées de l'arrêt du 6 mai 2015. L'avocat général dresse dans ses conclusions de manière didactique la liste de questions que le juge doit traiter, l'une après l'autre, lors de l'interprétation de l'article 5, alinéa 2, du Code pénal. À notre avis, la question de la faute la plus grave doit toutefois n'être abordée qu'après avoir répondu de manière négative à la question de la commission consciente et volontaire des faits, le législateur ayant exclu le décumul dans cette hypothèse.

La jurisprudence de la Cour ne va heureusement pas toujours dans le sens des arrêts du 6 mai 2015 et 25 mai 2016. Récemment, et de manière très convaincante, la Cour a décidé qu'il résulte de la genèse légale et de l'objectif de l'article 5, alinéa 2, du Code pénal que si le juge constate dans son appréciation de la cause d'excuse absolutoire instaurée par cette disposition, que la personne physique identifiée a commis la faute sciemment et volontairement, il est tenu de condamner tant la personne morale que cette personne physique. L'arrêt ajoute à juste titre que l'article 5, alinéa 2, du Code pénal ne permet pas qu'en pareille occurrence, le juge

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



puisse librement décider s'il va condamner tant la personne morale que la personne physique ou seulement l'une d'elles (Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 428). Cette dernière décision va dans le sens que la jurisprudence de la Cour avait toujours suivi avant l'arrêt du 6 mai 2015 sous des formes diverses. Certains arrêts disent prudemment que l'article 5, alinéa 2, du Code pénal instaure une cause d'excuse absolutoire dans le cas visé par le préambule du deuxième alinéa pour une infraction commise tant par une personne physique que par une personne morale au profit de celle qui a commis la faute la moins grave, pour autant que l'infraction a été commise par négligence par la personne physique (Cass., 3 octobre 2000, *Pas.*, 2000, n° 511 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2001, 865, note M. DE SWAEF ; Cass. 30 avril 2002, *Pas.* 2002, n° 263). D'autres arrêts sont plus clairs dans leur formulation. Ils disent pour droit que le bénéfice de cette excuse est reconnu à l'auteur de l'infraction commise par imprudence ou négligence, et non à celui qui a agi sciemment et volontairement (Cass., 8 novembre 2006, *Pas.*, 2006, n° 544, conclusions D. VANDERMEERSCH ; Cass., 14 février 2007, *Pas.*, 2007, n° 88 ; Cass., 10 février 2010, *Pas.* 2010, n° 92, conclusions D. VANDERMEERSCH) ou que la cause d'excuse absolutoire, instaurée par cette disposition en faveur de la personne ayant commis la faute la moins grave, n'existe pas lorsque l'infraction a été commise sciemment et volontairement (Cass., 12 juin 2007, *Pas.*, 2007, n° 319 ; Cass., 23 septembre 2008, *Pas.*, 2008, n° 497 ; R.A.B.G. 2009, 477, note P. WAETERINCKX).

*RESPONSABILITÉ PÉNALE DES PERSONNES MORALES – CUMUL DE LA RESPONSABILITÉ PÉNALE D'UNE PERSONNE MORALE ET D'UNE PERSONNE PHYSIQUE – POURSUITES INTENTÉES EXCLUSIVEMENT CONTRE LES PERSONNES PHYSIQUES – CONDAMNATION CONJOINTE*

La loi ne restreint pas l'application de la cause d'excuse prévue à l'article 5, alinéa 2, du Code pénal aux seuls cas où des personnes physiques sont citées concomitamment avec une personne morale. Néanmoins, le bénéfice de la cause d'excuse n'est reconnu qu'à ceux qui ont omis d'agir ou ont agi par imprudence ou négligence et non en faveur de ceux qui ont agi intentionnellement (Mons, 10 février 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, 75).

En l'espèce, les prévenus étaient poursuivis du chef de traite des êtres humains pour avoir mis au travail des personnes en situation irrégulière et précaire dans des conditions contraires à la dignité humaine. Étant donné que les personnes physiques avaient commis les faits sciemment et volontairement, il n'y avait pas lieu de déterminer à qui appartenait la faute la plus grave, d'autant plus que les juges constataient qu'il s'agissait d'une entreprise de taille des plus modestes, dont les prévenus assuraient la gestion effective et quotidienne.

*PARTICIPATION – UN ACTE POSITIF – ABSTENTION QUALIFIÉE*

L'article 66 du Code pénal punit la participation, à savoir lorsque le prévenu aura exécuté un crime ou un délit ou aura coopéré directement à son exécution ou





lorsque, par un fait quelconque, il aura prêté pour l'exécution une aide telle que, sans son assistance, le crime ou le délit n'eût pu être commis. En principe, seul un acte positif, préalable ou concomitant à son exécution, peut constituer la participation au crime ou au délit.

L'omission d'agir peut toutefois constituer un tel acte positif de participation lorsque, en raison des circonstances qui l'accompagnent, l'inaction consciente et volontaire constitue sans équivoque un encouragement à la perpétration du crime ou du délit suivant l'un des modes prévus aux articles 66 et 67 du Code pénal. Les faits concernaient des infractions urbanistiques et les juges du fond avaient jugé que l'architecte devait être retenu comme coauteur desdites infractions en raison du fait qu'il était chargé de la surveillance de l'exécution des travaux jusqu'à leur réception à raison d'une visite hebdomadaire et de son assistance dans les opérations nécessaires à la réception provisoire et définitive après avoir signé les plans qui n'avaient pas observé l'autorisation urbanistique imposée (Cass., 15 septembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 513).

De même, une abstention peut constituer une participation punissable lorsque la personne concernée a l'obligation légale positive de faire exécuter ou prévenir un certain agissement et que son abstention est volontaire et qu'elle favorise la commission du fait punissable. Les faits avaient trait à des infractions à la législation financière. Le prévenu était l'unique gérant d'une société au sein de laquelle l'auteur principal exerçait des pratiques illégales d'activités bancaires parallèles de grande envergure ayant recours au personnel de la société auquel il donnait des instructions et des directives (Cass., 29 septembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 567 ; R.W., 2016-2017, 1347, note).

#### CAUSES EXCLUSIVES DE FAUTE – ERREUR INVINCIBLE – ERREUR DE DROIT

L'erreur de droit n'est invincible et ne constitue une cause de justification que pour autant qu'elle soit de nature telle que toute personne raisonnable et prudente, placée dans les mêmes circonstances de fait et de droit, l'eût commise (Cass., 25 novembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 699).

L'arrêt attaqué avait rejeté le moyen déduit de l'existence de règlements communaux traitant du phénomène de la prostitution en considérant qu'ils ne concernent, notamment, ni la gestion des maisons de débauche, ni le recrutement des prostitués, ni l'exploitation de leurs activités par les propriétaires des salons, de sorte que ces règlements n'ont pu induire les prévenus en erreur sur le caractère illicite de leurs agissements. Par ailleurs, cet arrêt faisait encore état de ce que des contrats de bail avaient été falsifiés pour réaliser une occupation maximale des salons, évitant toute perte de loyer, tout en feignant de respecter la loi et les règlements de police en matière de prostitution. Par ces considérations, les juges



d'appel avaient pu légalement justifier leur décision de ne pas faire bénéficier les prévenus d'une erreur invincible.

### DÉFENSE SOCIALE – INTERNEMENT – NÉCESSITÉ D'UN DANGER

L'internement ne se justifie pas lorsque le prévenu, responsable de ses actes au temps de l'infraction mais en état de démence au temps du jugement, ne constitue pas un danger pour lui-même ou pour la société (Mons, 28 mai 2015, *J.L.M.B.*, 2017, 663).

Dans le cas d'espèce, le prévenu ne se trouvait pas dans un état de démence ou un état grave de déséquilibre mental ou de débilité mentale le rendant incapable du contrôle de ses actions au moment des faits. En revanche, il se trouvait dans un tel état au moment du jugement, sans constituer un danger social. Dans cette situation, il n'y a pas lieu à ordonner son internement.

Si le prévenu ne présente de danger ni pour lui-même ni pour la société, il n'y a pas lieu d'ordonner son internement. Tel est également le cas s'il se trouvait dans un des états prévus par la loi non seulement au moment du jugement, mais aussi au moment des faits mis à sa charge (Cass., 26 février 1934, *Pas.*, 1934, I, 180, conclusions L. CORNIL ; Cass., 26 février 1974, *Pas.*, 1974, I, 646 ; Cass., 11 janvier 1983, *Pas.*, 1983, I, 549).

La nouvelle loi du 5 mai 2014 relative à l'internement des personnes entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> octobre 2016 requiert dans le même sens la constatation d'un danger que l'agent commette un nouveau fait qualifié crime ou délit portant atteinte ou menaçant l'intégrité physique ou psychique de tiers en raison de son trouble mental, éventuellement combiné avec d'autres facteurs de risque.

## D LA SANCTION

### FIN DE LA SOLIDARITÉ DES AMENDES RELATIVES AUX DOUANES ET ACCISES

Les dispositions du droit des douanes et accises qui ordonnent au juge d'infliger au condamné une amende solidairement violent le principe général du droit de la personnalité des peines, tel qu'il se déduit de l'article 39 du Code pénal (Cass. 20 septembre 2016, *F.J.F.*, 2017, 79).

Cet arrêt est conforme à la décision de la Cour constitutionnelle (n° 148/2013, 7 novembre 2013, *Rev. dr. pén. crim.*, 2014, 1018, note F. VANDEVENNE ; *Dr. pén. entr.*, 2014, 77 ; *T.F.R.*, 2014, 311, note A. BAERT ; *R.W.*, 2013-2014, 679) à laquelle la Cour de cassation avait déjà donné suite (Cass., 22 avril 2014, *Pas.*, 2014, n° 291).



## PEINE DE TRAVAIL – REFUS – MOTIVATION

Il résulte de l'article 195, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle que, statuant en degré d'appel, le tribunal correctionnel ne doit motiver la nature et le taux de la peine que lorsqu'il inflige une déchéance du droit de conduire ; dès lors, en motivant non seulement la déchéance du droit de conduire, mais aussi les autres peines qu'il a prononcées de préférence à la peine de travail, le tribunal correctionnel, statuant en degré d'appel, a nécessairement rendu compte des raisons pour lesquelles la peine de travail sollicitée n'avait pas été octroyée (Cass., 14 octobre 2015, *Pas.*, 2015, n° 601).

Cet arrêt rendu sur conclusions contraires du ministère public confirme l'attitude très souple de la Cour au sujet de la motivation du refus d'octroi d'une peine de travail. Cette motivation peut résulter de l'énonciation des raisons d'infliger une peine, voire plusieurs, autre(s) que la peine de travail (voir récemment encore Cass., 23 juin 2015, *Pas.*, 2015, n° 427, conclusions contraires L. DECREUS in *Arr. Cass.* et la chronique de mai 2017 de cette Revue).

## CONFISCATION SPÉCIALE – OBJET DE L'INFRACTION – DROIT DES TIERS

En vertu de l'article 505 du Code pénal, l'objet de l'infraction de blanchiment sera confisqué, même si la propriété n'en appartient pas au condamné, sans que cette confiscation puisse cependant porter préjudice aux droits des tiers sur les biens susceptibles de faire l'objet de la confiscation. Cette disposition ne requiert pas que les biens à confisquer fassent partie du patrimoine du condamné, mais permet uniquement que des tiers, c'est-à-dire des personnes qui n'ont pas été condamnées du chef de blanchiment ou d'une infraction lui servant de fondement, fassent valoir des droits sur ces biens en vertu de leur possession légitime.

Ces tiers disposent de différentes possibilités pour faire valoir leurs droits. Ils peuvent intervenir dans la procédure dans laquelle le bien en cause risque d'être confisqué ou exercer des voies de recours, qu'ils soient ou non déjà parties au procès. Postérieurement à la confiscation spéciale, ils disposent d'actions devant les juridictions civiles.

La Cour de cassation vient de préciser que lorsqu'aucune partie n'intervient dans une qualité par laquelle elle fait valoir des droits sur des biens susceptibles de confiscation, aucune disposition conventionnelle ou légale n'oblige le juge qui déclare coupable un prévenu du chef de blanchiment à vérifier d'office si la bonne foi d'un tiers s'oppose à la confiscation de biens faisant l'objet de cette infraction (Cass., 23 décembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 753).

Au sujet de cette question, la Cour avait déjà décidé que le juge apprécie souverainement en fait le caractère légitime de la possession dont se prévalent des tiers

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

sur ces biens (Cass. 4 mars 2014, *Pas.*, 2014, n° 170 ; *R.W.*, 2015-2016, 690, note L. VAN DEN STEEN).

### CONFISCATION SPÉCIALE – CHOSES QUI ONT SERVI À COMMETTRE L'INFRACTION – CARACTÈRE OBLIGATOIRE – PROPORTIONNALITÉ

L'article 43, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec l'article 1<sup>er</sup> du Premier Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme, en ce qu'il oblige le juge à prononcer la confiscation de la chose qui a servi à commettre un crime ou délit lorsque cette peine porte une atteinte telle à la situation financière de la personne à laquelle est infligée qu'elle constitue une violation du droit de la propriété (C.C., arrêt n° 12/2017, 9 février 2017, *J.L.M.B.*, 2017, 653 ; *N.C.*, 2017, 253, note J. ROZIE).

L'importance de cet arrêt doit être soulignée. La Cour constitutionnelle avait été en l'espèce saisie par une question préjudicielle posée par le tribunal correctionnel de Liège, division Liège (29 avril 2015, *J.L.M.B.*, 2017, 656) dans une affaire de stupéfiants. Le ministère public avait requis la confiscation du véhicule appartenant au prévenu qui l'avait utilisé pour se rendre au domicile de son dealer. Aux termes de l'article 43 du Code pénal, la confiscation spéciale de l'instrument de l'infraction est obligatoire à la condition que le condamné soit propriétaire de cette chose au moment de l'infraction. L'article 4, § 6, de la loi du 21 février 1921 élargit encore le champ d'application de la confiscation en disposant que les véhicules qui ont servi à commettre l'infraction peuvent être confisqués, même s'ils ne sont pas la propriété du condamné.

Il n'est pas exclu que cet arrêt de la Cour constitutionnelle aurait pu influencer la décision dans deux dossiers, dans lesquels le tribunal correctionnel de Flandre orientale, division Gand, a ordonné sur la base de l'article 42, 1° du Code pénal la confiscation de choses qui ont servi à commettre l'infraction, la propriété de ces choses appartenant au condamné. Le premier dossier avait trait à la législation relative à la gestion durable des cycles de matériaux et déchets. Le prévenu était poursuivi pour avoir abandonné des déchets en infraction aux prescriptions de la loi. L'automobile ayant servi à commettre cette infraction fut confisquée (Corr. Flandre orientale, div. Gand, 12 avril 2016, *N.J.W.*, 2017, 75, note S. ROYER). La seconde affaire concernait la législation relative à la protection et à la gestion des espèces. L'infraction mise à charge du prévenu concernait la capture et la vente d'animaux vivants à l'état sauvage protégés par cette législation, en l'espèce des étourneaux. La voiture ayant servi à capturer les animaux fut également confisquée (Corr. Flandre orientale, div. Gand, 12 avril 2016, *N.J.W.*, 2017, 157, note S. ROYER).

L'influence pratique de l'arrêt se fera probablement sentir au niveau de l'application du régime plutôt sévère de la confiscation obligatoire de l'objet de l'infraction en matière de blanchiment (art. 505, al. 6 et 7, C. pén.). S'il faut à ce sujet certes

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

observer que la loi prévoit dans l'hypothèse où l'objet du blanchiment ne peut être trouvé dans le patrimoine du condamné la faculté pour le juge de réduire la confiscation des sommes d'argent équivalentes en vue de ne pas soumettre le condamné à une peine déraisonnablement lourde, la Cour de cassation a jusqu'à présent dit que ce n'est que dans ce cas que le juge dispose de ce pouvoir (Cass., 24 novembre 2015, *Pas.* 2015, n° 696 ; *N.C.*, 2016, 264).

De même, l'arrêt de la Cour constitutionnelle pourrait être de nature à adoucir quelque peu l'exclusion de la peine accessoire de confiscation spéciale du bénéfice du sursis, exclusion instaurée par la loi du 11 février 2014 portant des mesures diverses visant à améliorer le recouvrement des peines patrimoniales et des frais de justice en matière pénale.

Dans la suite de cette chronique, nous ferons état d'autres hypothèses où l'arrêt du 9 février 2017 pourrait également amener les juges à revoir leurs décisions en matière de confiscation.

#### CONFISCATION SPÉCIALE – AVANTAGES PATRIMONIAUX – ÉVALUATION

Le fait que le juge puisse procéder à l'évaluation *ex aequo et bono* de la valeur monétaire des avantages patrimoniaux et à la confiscation de cette valeur, ne l'oblige pas à procéder à la confiscation des avantages patrimoniaux dont il décide souverainement que, bien qu'ils existent, leur estimation est lacunaire. De même, une évaluation *ex aequo et bono* des avantages patrimoniaux requiert, pour ne pas être arbitraire, que le dossier répressif comporte des éléments suffisants permettant de déterminer aussi précisément que possible l'ampleur de ces avantages.

Pour apprécier si le dossier répressif comporte des éléments suffisants pour déterminer aussi précisément que possible l'ampleur des avantages patrimoniaux en vue d'une évaluation *ex aequo et bono*, le juge ne peut toutefois se limiter aux éléments énoncés dans la requête du ministère public visée à l'article 43bis, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, mais doit également tenir compte de tous les éléments du dossier répressif.

Dans ce dossier, la Cour reçoit le pourvoi du ministère public contre un arrêt qui avait décidé que malgré le caractère irréfutablement établi du circuit frauduleux ayant incontestablement produit un avantage patrimonial, son ampleur chiffrée n'est pas déterminée et avait rejeté la requête visant la confiscation spéciale comme étant non fondée parce que le ministère public s'appuyait, à cet égard, sur des déclarations des membres du personnel qui ne donnaient qu'une estimation grossière et préjudiciable sans être toujours pointilleuse d'un strict point de vue chiffré. En réduisant son appréciation aux éléments énoncés dans les réquisitions du ministère public, l'arrêt ne justifiait pas légalement le rejet de la requête visant la confiscation spéciale (Cass., 22 décembre 2015, *R.W.*, 2016-2017, 991, note).



Nous savons que la Cour de cassation a quelques années après l'introduction de la confiscation spéciale des avantages patrimoniaux dans l'arsenal des peines admis que le juge peut évaluer en équité l'avantage patrimonial résultant d'une infraction en se basant à cet effet sur les éléments du dossier répressif qu'il apprécie souverainement (Cass., 14 décembre 1994, *Pas.*, 1994, I, 1098 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 1995, 650 ; *R.W.*, 1996-1997, 850 et note A. VANDEPLAS ; *R. Cass.*, 1995, 98 et note P. VAN CAENEGEM). L'arrêt recensé va également dans le sens d'un autre arrêt qui a décidé que l'article 43bis, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal ne requiert pas que dans son réquisitoire le ministère public procède par écrit à l'évaluation monétaire des avantages patrimoniaux, mais laisse au contraire cette prérogative au juge pénal et qui a considéré que l'évaluation monétaire fait partie du débat devant le juge pénal (Cass., 13 novembre 2017, *Pas.*, 2017, n° 547 ; *N.C.*, 2008, 201 et note E. FRANCIS).

### RÉCIDIVE – NATURE

Lorsque le juge d'appel constate pour la première fois l'état de récidive légal et prononce la même peine que celle prononcée par le premier juge, il ne prononce pas de peine plus forte ; le fait que l'état de récidive légal a pour conséquence que l'octroi au condamné de la libération conditionnelle est retardé concerne uniquement l'exécution de la condamnation, mais n'a pas pour conséquence qu'une peine plus forte soit prononcée (Cass. 15 décembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 754 ; *R.W.*, 2016-2017, 950 et note).

Cet arrêt va dans le même sens que celui du 11 février 2015 (*Pas.*, 2015, n° 101). Le lecteur sait parfaitement que la jurisprudence de la Cour de cassation est hésitante sur ce point ; d'autres décisions ont considéré qu'il y a aggravation de la peine du seul fait de la constatation de l'état de récidive parce que celui-ci place automatiquement le condamné dans une situation plus défavorable que le délinquant primaire, notamment en ce qui concerne les modalités d'exécution de la peine et la réhabilitation (voir à ce sujet la chronique de décembre 2016).

### CONCOURS IDÉAL – CONCOURS ENTRE UN CRIME CORRECTIONNALISÉ ET DES DÉLITS – EFFET DE LA CORRECTIONNALISATION DU CRIME

L'admission de circonstances atténuantes lors du règlement de la procédure, permettant le renvoi devant le tribunal correctionnel d'un inculpé du chef de faits initialement qualifiés de crimes, est sans effet sur les délits qui lui sont conjointement reprochés, ces derniers étant de la compétence générale de ce tribunal (Cass., 8 juin 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, 47, conclusions contraires D. VANDERMEERSCH et note).

En l'espèce, le prévenu était poursuivi du chef de faux en écritures, usage de faux, vol et blanchiment. L'arrêt de condamnation, qui avait retenu l'unité d'intention,



lui avait infligé l'amende prévue pour le blanchiment. Le moyen de cassation faisait valoir que l'amende applicable aux faux et à leur usage devait l'emporter sur celle prévue à l'article 505 du Code pénal parce que l'admission des circonstances atténuantes s'appliquerait dans le cas d'une infraction collective à toutes les infractions liées en raison de l'unité d'intention.

La Cour ne suit pas ce raisonnement estimant que les circonstances atténuantes qui ont justifié la correctionnalisation ont seulement pour effet de faire échapper le prévenu au régime répressif du crime, sans avoir d'impact sur celui des délits en concours avec le crime.

Le ministère public était, quant à lui, d'avis qu'il était incohérent d'admettre, d'une part, l'unité d'intention transformant les différentes infractions en un fait pénal unique, et, d'autre part, de limiter les effets de l'admission des circonstances atténuantes au seul crime.

### CONCOURS IDÉAL – CUMUL DES CONFISCATIONS

Aux termes de l'article 64 du Code pénal, les peines de confiscation spéciale, à raison de plusieurs crimes, délits ou contraventions, sont toujours cumulées ; dès lors, la confiscation des choses ayant servi à commettre le délit est obligatoire quand la propriété en appartient au condamné, même lorsque le juge a considéré que les faits constituent une infraction collective dont le régime ne prévoyait qu'une confiscation facultative (Cass., 2 septembre 2015, *Pas.*, 2015, n° 473, conclusions D. VANDERMEERSCH).

En l'espèce, le prévenu était poursuivi du chef de diverses infractions liées par une unité d'intention : infractions à la loi relative à la police de la circulation routière et à la loi en matière de responsabilité civile automobile ainsi qu'à l'ordonnance bruxelloise relative aux services de taxis. Cette ordonnance prévoit, dans tous les cas, la confiscation obligatoire du taxi exploité sans autorisation. L'arrêt attaqué n'avait pas prononcé la confiscation. Cette décision fut cassée parce que la règle qui oblige le juge d'écarter complètement le régime répressif prévu pour les infractions moins sévères quand bien même ce régime comprendrait une sanction accessoire plus rigoureuse que celle pouvant accompagner la peine absorbante, ne s'applique pas aux confiscations, qui sont cumulées (Cass., 25 octobre 2006, *Pas.*, 2006, n° 514 ; *T. Strafr.*, 2006, 186, et note S. COISNE dans un cas de concours idéal de faux en écritures, usage de faux et blanchiment et Cass., 27 janvier 2009, *Pas.*, 2009, n° 66 ; *N.C.*, 2009, 271 relatif à un concours idéal d'infraction d'organisation criminelle et de blanchiment).

L'arrêt cité de la Cour constitutionnelle du 9 février 2017 pourrait également influencer les données de ce cas si le juge devait estimer que cette confiscation obligatoire porte une atteinte telle à la situation financière de la personne à laquelle est infligée qu'elle constitue une violation du droit de la propriété.

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



## CONCOURS IDÉAL – CONDAMNATIONS SUCCESSIVES À UNE PEINE DE TRAVAIL ET À UNE PEINE D'EMPRISONNEMENT

Si le juge du fond constate que des infractions ayant antérieurement fait l'objet d'une décision définitive prononçant une peine de travail et d'autres faits dont il est saisi et qui, à les supposer établis, sont antérieurs à ladite décision et constituent avec les premières la manifestation successive et continue de la même intention délictueuse et décide que la peine déjà prononcée ne suffit pas à une juste répression de l'ensemble des infractions, il ne peut infliger une peine complémentaire d'emprisonnement puisque l'article 7, 3° du Code pénal prohibe le cumul des peines d'emprisonnement et de travail (Gand, 8 novembre 2015, *T.G.R.*, 2017, 59).

Cette chronique a déjà fait état diverses fois des difficultés rencontrées par les juges au sujet du prononcé des peines dans un tel cas. La Cour de cassation a à deux reprises décidé qu'il est interdit de prononcer en matière correctionnelle successivement une peine de travail et une peine d'emprisonnement ou vice-versa dans le cas d'infractions liées par une unité d'intention faisant l'objet de décisions successives (Cass., 12 octobre 2010, *Pas.*, 2010, n° 590 ; *T. Strafr.*, 2011, 67, et note B. MEGANCK ; *N.C.*, 2010, 373 ; Cass., 5 novembre 2014, *Pas.*, 2014, n° 667 ; *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, 381, et note O. BASTYNS). Certaines décisions se sont écartées de cette jurisprudence fondée sur le prescrit de l'article 7 du Code pénal (Corr. Liège, div. Liège, 9 mars 2016, *J.L.M.B.*, 2016, 1232).

On peut craindre que les dernières modifications apportées à l'article 7 du Code pénal suite à l'introduction des peines de surveillance électronique et de probation autonome vont confronter les juges à des problèmes supplémentaires puisque dans sa nouvelle mouture, cette disposition interdit au juge non seulement d'infliger cumulativement une peine d'emprisonnement et une peine de travail, mais également de manière cumulative une peine d'emprisonnement et une peine de surveillance électronique ou de probation autonome.

## SURSIS PROBATOIRE – INOBSERVATION DES CONDITIONS – ÉCROU

L'incarcération du condamné en vertu de l'article 15 de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation concerne l'exécution d'une peine infligée par décision judiciaire et n'est pas comparable à la détention préventive (Cass., 11 octobre 2016, *T. Strafr.*, 2017, 131, et note T.D.).

En l'espèce, le ministère public avait fait écrouer le condamné qui avait bénéficié d'un sursis probatoire parce que celui-ci n'avait pas observé les conditions probatoires et avait saisi le tribunal correctionnel en vue de la révocation du sursis. Le tribunal correctionnel avait décidé qu'il y avait lieu de révoquer le sursis. Après quoi, l'intéressé avait interjeté appel et adressé une requête de mise en liberté pro-



visoire au juge qui devait décider s'il y avait lieu de révoquer le sursis. La Cour de cassation dit pour droit que le condamné écroué sur la base de l'article 15 de la loi du 29 juin 1964 ne peut pas déposer une requête en ce sens. Force est de constater que la situation visée par cette disposition diffère de celle de l'article 27 de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive. La personne concernée a été condamnée par une décision judiciaire devenue définitive et ne peut pas être comparée avec un inculpé. Par ailleurs, la loi sur la probation impose du moins en première instance à la juridiction saisie d'une demande en révocation après écrou de l'intéressé de statuer dans un délai de dix jours à dater de l'arrestation.

### *SURSIS PROBATOIRE – RÉVOCATION – IMPOSSIBILITÉ DE MODIFIER LA PEINE PRONONCÉE*

Il résulte des dispositions de l'article 14, § 2, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, de la loi du 29 juin 1964 que la juridiction de jugement, saisie d'une nouvelle demande en révocation du sursis probatoire, peut statuer de trois manières : elle peut maintenir le sursis probatoire, le révoquer ou l'assortir de nouvelles conditions ; la juridiction appelée à se prononcer sur une demande recevable de révocation ne peut modifier ni la nature ni l'objet de la peine prononcée et ne peut ainsi remplacer un sursis probatoire par un sursis simple (Cass., 13 décembre 2016, *N.C.*, 2017, 171).

La Cour de cassation a déjà décidé que la loi ne permet pas au juge saisi d'une citation en révocation du sursis de remplacer par une peine de travail l'emprisonnement assorti du sursis à révoquer (Cass., 11 septembre 2013, *Pas.*, 2013, n° 439)

### *APPLICATION DES PEINES – ADMISSIBILITÉ À UNE MODALITÉ D'EXÉCUTION DE LA PEINE – CONSÉQUENCES DE LA CONSTATATION DE L'ÉTAT DE RÉCIDIVE*

En application de l'arrêt 185/2014 de la Cour constitutionnelle du 18 décembre 2014, l'état de récidive légale constaté par les juges ne pourra pas être pris en considération pour déterminer la durée de la détention avant d'être accessible à la libération conditionnelle, comme le prévoit actuellement l'article 25, § 2, b), de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe de personnes condamnées (Cass., 19 octobre 2016, *J.T.*, 2017, 138, conclusions D. VANDERMEERSCH et note C. NOIRHOMME).

Cet arrêt concerne à nouveau la problématique de l'existence d'un état de récidive de délit (ou crime correctionnalisé) sur délit (ou crime correctionnalisé) et de l'absence du même état de crime non correctionnalisé sur délit. La Cour constitutionnelle avait dit pour droit que cette situation lue en combinaison avec la loi du 17 mai 2006 viole les articles 10 et 11 de la Constitution mais uniquement en ce qu'il a pour conséquence d'exclure plus longtemps une personne condamnée par le tribunal correctionnel en état de récidive de la possibilité d'une libération

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

conditionnelle que la personne condamnée à une peine criminelle par la cour d'assises du chef du même crime commis dans la même circonstance (C.C., arrêt n° 185/2014, 18 décembre 2014, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, 252 ; J.T., 2015, 279, et note M. BOUHON ; R.A.B.G., 2015, 465, et note A. DE SLOOVERE ; N.J.W., 2015, 103, et note E. VANDEBROEK ; R.W., 2014-2015, 1014, et note).

Le présent arrêt laisse la condamnation du demandeur, en état de récidive légale, à une peine de dix-sept ans d'emprisonnement du chef d'infraction à l'article 474 du Code pénal intacte, cette peine n'excédant pas celle que la cour d'assises aurait pu infliger après admission de circonstances atténuantes, mais décide en même temps que le tribunal de l'application des peines ne pourra pas prendre en considération l'état de récidive pour fixer la durée de la détention à subir avant l'admission à la libération conditionnelle.

*APPLICATION DES PEINES – ADMISSIBILITÉ À UNE MODALITÉ D'EXÉCUTION DE LA PEINE – PEINES AVEC ET SANS RÉCIDIVE – CALCUL*

En vertu de l'article 25, § 2, de la loi du 17 mai 2006, dans sa version applicable, s'agissant de condamnations à une peine privative de liberté autres qu'à perpétuité, la date à laquelle un condamné qui exécute à la fois des peines sans récidive et des peines en état de récidive est admissible à une mesure de libération conditionnelle ou de surveillance électronique doit être déterminée par l'addition du tiers des peines sans récidive et des deux tiers en état de récidive sans que le total ainsi obtenu puisse excéder quatorze ans (Cass., 24 août 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, 56, conclusions M. NOLET DE BRAUWERE et note M.A. BEERNAERT).

Cet arrêt rejette clairement le raisonnement de l'administration pénitentiaire qui considèrerait que le plafond de quatorze ans n'était applicable que pour les seules peines prononcées en état de récidive et non pas pour toutes les peines à temps.

Alain DE NAUW

Professeur extraordinaire émérite de la Vrije Universiteit Brussel



## 2<sup>e</sup> PARTIE : LES INFRACTIONS DU CODE PÉNAL (DANS L'ORDRE DU CODE)

*C. PÉN. ART. 136bis et s. – VIOLATIONS GRAVES DU DROIT INTERNATIONAL HUMANITAIRE*

Pour un aperçu de la jurisprudence de la Cour pénale internationale et des autres juridictions internationales ou internationalisées en matière de crimes de droit international, nous renvoyons aux chroniques de droit international pénal publiées dans cette Revue (2017, pp. 586-600).

### **Cour pénale internationale – Crimes de guerre – Attaques intentionnelles contre des biens protégés – Destruction de mausolées (oui)**

La Cour pénale internationale a reconnu coupable de crime de guerre Ahmad Al Faqi Al Mahdi. Il lui était reproché d'avoir dirigé intentionnellement des attaques contre des bâtiments à caractère religieux et historique situés à Tombouctou. L'article 8-2-e-iv du Statut de Rome sanctionne « le fait de diriger intentionnellement des attaques contre des bâtiments consacrés à la religion, à l'enseignement, à l'art, à la science ou à l'action caritative, des monuments historiques, des hôpitaux et des lieux où des malades et des blessés sont rassemblés, pour autant que ces bâtiments ne soient pas des objectifs militaires ».

Sans qu'une distinction doive être effectuée selon que des actes ont été commis lors de la conduite des hostilités ou après le passage de biens sous le contrôle d'un groupe armé, l'élément consistant à « diriger une attaque » inclut tous les actes de violence commis contre des biens protégés, le Statut de Rome reconnaissant la qualité spéciale des biens religieux, culturels, historiques ou de nature similaire.

Lorsque l'accusé a accepté sans hésitation de mener une attaque lorsqu'il en a reçu l'instruction, qu'il a rédigé un sermon consacré à la destruction de mausolées, qu'il a personnellement décidé l'ordre dans lequel les monuments devaient être attaqués, qu'il avait pour objectif d'éradiquer « les superstitions, l'hérésie et toutes choses ou subterfuges qui peuvent conduire au péché d'association », que les sites attaqués sont inscrits au patrimoine mondial de l'UNESCO, que les actes ont eu lieu dans le contexte d'un conflit ne présentant pas un caractère interne et atteignent des seuils d'intensité tels qu'il ne s'agit pas de simples troubles intérieurs, tous les éléments du crime de guerre consistant à attaquer des biens protégés sont réunis. L'accusé ayant participé directement à de nombreux événements et ayant eu le rôle de porte-parole qu'il tenait auprès des médias pour justifier l'attaque, son comportement satisfait aux éléments subjectifs des crimes.

Les principaux buts de la peine sont la rétribution, qui est une reconnaissance du préjudice causé aux victimes, favorisant la restauration de la paix et la réconcilia-

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

tion, et la dissuasion, tant spéciale que générale, la peine devant en outre favoriser la réinsertion du condamné, même si cet aspect ne saurait être considéré comme prédominant en droit international pénal. Pour fixer une peine proportionnée, il faut tenir compte qu'il s'agit d'un crime d'une gravité considérable, contre les biens, non contre les personnes, que les bâtiments visés revêtaient non seulement un caractère religieux, mais également une valeur symbolique, leur destruction affectant non seulement les fidèles et habitants de Tombouctou, mais aussi toute la population du Mali et la communauté internationale, et que le crime était inspiré par un motif religieux discriminatoire.

À titre de circonstances atténuantes, la Cour pénale internationale a retenu cinq éléments, à savoir l'aveu de culpabilité de l'accusé, sa coopération avec l'accusation, les remords et l'empathie qu'il a exprimés à l'égard des victimes, sa réticence initiale à l'idée de commettre le crime et les mesures qu'il a prises pour limiter les dommages causés et, même si elle revêt une importance limitée, sa bonne conduite en détention malgré la situation de sa famille, ces considérations justifiant qu'il soit condamné à neuf ans d'emprisonnement (CPI, 27 septembre 2016, cette décision a fait l'objet d'une observation de J. NEURAY dans la revue *Aménagement – Environnement*, 2017, p. 108 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 348).

#### C. PÉN. ART. 137 et s. – INFRACTIONS TERRORISTES

#### Article 141bis du Code pénal – Groupement terroriste – Groupe armé – Notions

La cour d'appel de Bruxelles définit la notion de forces armées, visée à l'article 141bis du Code pénal. Celle-ci « comprend aussi bien les forces armées des États que les forces armées des organisations internationales que celles des autorités insurgées mais pour autant que ces dernières répondent au concept de 'groupe armé organisé' ».

La cour d'appel poursuit en énonçant qu'il ressort de la jurisprudence et de la pratique que pour être reconnue comme 'groupe armé organisé', une force armée non étatique ou non internationale doit remplir les conditions suivantes :

- Avoir une structure de commandement suffisante pour mener des opérations militaires continues, planifiées et concertées,
- Avoir un commandement responsable (un tel groupe doit pouvoir imposer une discipline au nom d'une autorité de fait incluant l'application du droit international humanitaire),
- Son commandement responsable doit, en outre, être identifiable ; il importe de connaître, comme pour les forces armées étatiques, quelles sont les autorités qui ont la capacité de mettre en œuvre les règles du droit international humanitaire et qui peuvent et doivent répondre des violations de ce droit.



Ceci exclut les groupes isolés d'individus, placés sous un même commandement, et les « bandes armées », à savoir les groupes ayant un objectif purement privé, par exemple d'enrichissement. Il s'agirait alors de bandes criminelles et non de « groupes armés organisés » au sens repris ci-dessus.

La cour d'appel en conclut que le mouvement AL-SHABAB n'est pas un groupe armé organisé dans un conflit armé mais bien un groupement terroriste. L'article 141bis du Code pénal n'est donc pas applicable (Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 27 juin 2013, R.G. 2013/BC/5, inédit).

### **Article 141bis du Code pénal – Groupement terroriste – Distinction avec le groupe armé – Irrecevabilité des poursuites (non)**

La cour d'appel de Bruxelles a déclaré que les groupements Katiba Al Muhajirin, Jabhat Al Nusra et l'État islamique en Irak et au Levant ne sont pas des forces armées en période de conflit armé mais bien des groupes terroristes. La cour d'appel souligne en effet qu'ils figurent sur la liste des groupements terroristes de l'ONU et qu'ils ne sont pas des groupes organisés, comme doivent l'être les groupes armés au sens du droit international humanitaire. L'article 141bis du Code pénal n'est donc pas applicable et n'entraîne pas l'irrecevabilité des poursuites pénales (Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 14 avril 2016, R.G. 2015/BC/830, inédit).

### **Article 140 du Code pénal – Participation à un groupe terroriste – Qualité de participant – Qualité de dirigeant**

La cour d'appel de Bruxelles a rappelé, dans deux causes distinctes, que toutes les aides effectives (même minimes et ponctuelles et de quelque nature qu'elles puissent être) consenties à un groupe terroriste sont punissables, pour autant que celui qui les apporte ait connaissance de la vocation terroriste du mouvement et en épouse les idées. Il n'est donc pas requis que le participant commette lui-même les infractions terroristes mais il suffit de démontrer qu'il avait connaissance que sa participation contribuait à la commission d'un crime ou d'un délit du groupe terroriste.

« Pour être considéré comme un dirigeant d'un groupe terroriste, il faut et il suffit d'avoir exercé des responsabilités suffisamment importantes au sein de celui-ci, d'une de ses divisions ou 'cellules', parfois dormantes et/ou de simple appui logistique, aussi modestes seraient ces dernières, notamment en les structurant, en décidant leur intégration à un ensemble plus vaste dont les capacités organisationnelles seraient plus grandes, en faisant des choix suivis par les autres membres, en finançant ou en organisant le financement du groupe ou de certains de ses membres, etc... » (Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 14 avril 2016, R.G. 2015/BC/830, inédit, déjà cité dans cette chronique et Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 18 novembre 2016, R.G. 4/FC/2016, inédit).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

**Article 139 du Code pénal – Groupe terroriste – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Éléments moral – Article 140 du Code pénal – Participation à une activité d’un groupe terroriste – Éléments constitutifs – Éléments matériel – Éléments moral**

La cour d’appel de Liège rappelle que l’article 139 du Code pénal requiert « la réunion de quatre éléments matériels – une association structurée, de plus de deux personnes, établie dans le temps, et qui agit de manière concertée – et un élément moral, l’action concertée de l’association devant avoir pour finalité la commission d’infractions terroristes. Il n’est cependant pas nécessaire pour que le groupement soit qualifié de terroriste, qu’il ait consommé des infractions terroristes au sens de l’article 137 du Code pénal, il suffit que les actions de ce groupement aient pour fin de commettre de telles infractions ».

L’article 140, quant à lui, sanctionne « la participation à une activité du groupe terroriste. Pour que cette participation soit punissable, il faut non seulement un élément matériel, un acte positif et contributif, fût-il minime comme un simple renseignement, mais aussi que la personne agisse en ayant connaissance que cette participation contribue à commettre un crime ou un délit du groupe terroriste. En d’autres termes, sont punissables toutes les aides consenties à un groupe terroriste, de quelque nature qu’elles puissent être, pourvu que celui qui les apporte ait connaissance de la vocation terroriste du mouvement. Enfin, la simple adhésion aux idées d’un groupe terroriste ou la connaissance de ses activités ou des membres de celui-ci ne suffit pas à démontrer l’élément de participation requis par l’article 140, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal » (Liège (18<sup>e</sup> ch.), 30 juin 2016, R.G. 2016/CO/340, inédit).

*C. PÉN. ART. 193 et s. – FAUX ET USAGE DE FAUX*

**Faux et usage de faux – Faux acte de mariage – Mariage blanc – Infractions distinctes des infractions visées à l’article 79bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980**

L’institution par la loi du 12 janvier 2006, des infractions visées à l’article 79bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour et l’établissement et l’éloignement des étrangers ne fait pas obstacle aux poursuites et condamnations du chef de faux et usage de faux commis antérieurement ou postérieurement à cette date, consistant en l’établissement d’un acte de mariage, alors que l’ensemble des circonstances révèle que, nonobstant les consentements formels au mariage, au moins un des époux n’avait manifestement pas l’intention de créer une communauté de vie durable mais visait l’obtention d’avantages en matière de séjour liés au statut d’époux, et en l’usage de cet acte dans ce but ; ces faux et usage de faux sont des infractions distinctes des infractions visées à l’article 79bis, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980 précitée (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 14 janvier 2014, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 1100 (sommaire) ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 424).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



## Faux en écritures – Éléments constitutifs – Élément matériel – Écrit protégé – Contrat négocié et préparé par le collaborateur d'une partie (oui)

Un contrat négocié et préparé par un collaborateur d'une partie et contenant un faux intellectuel destiné à tromper cette partie au contrat constitue un écrit protégé par la loi dans le chef de ladite partie. La circonstance que les responsables de la hiérarchie d'une partie à un contrat, ayant le pouvoir de signature, devaient vérifier ou étaient dans la possibilité de vérifier les termes du contrat négocié et préparé par un collaborateur de cette partie, avant d'apposer leur signature, n'exclut pas que ce collaborateur, auteur ou coauteur de l'acte, utilise celui-ci en vue de tromper cette hiérarchie (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 28 octobre 2015, n° P.15.0573.F, *Pas.*, 2015, n° 630, p. 2434 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1184).

### Usage de faux – Notion – Intervention – Effet utile

L'usage de faux se poursuit, même sans fait nouveau de l'auteur du faux et sans intervention itérative de sa part, tant que le but qu'il visait n'est pas atteint et que l'acte initial qui lui est reproché ne cesse pas d'engendrer, sans qu'il s'y oppose, l'effet utile qu'il en attendait, de sorte que le juge n'est pas tenu de constater qu'après la commission des faux, le prévenu a encore posé des actes concrets d'usage concernant les pièces falsifiées par lui (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 23 décembre 2015, R.G. P.15.1142.N, *Pas.*, 2015, n° 753, p. 2919 ; voir dans le même sens, Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 16 décembre 2014, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1138 et 2016, p. 410).

## Faux en écritures – Faux en informatique – Interdiction d'exercer une profession – Arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités – Application de l'interdiction d'exercer une profession – Portée – Conséquence

L'article 1<sup>er</sup>, d), de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 relatif à l'interdiction judiciaire faite à certains condamnés et aux faillis d'exercer certaines fonctions, professions ou activités dispose que le juge qui condamne une personne, même conditionnellement, comme auteur ou complice de faux et usage de faux en écritures ou de tentative de cette infraction peut assortir sa condamnation de l'interdiction d'exercer, personnellement ou par interposition de personne les fonctions énoncées à cette disposition.

Dès lors que, d'une part, les éléments constitutifs essentiels du faux visé à l'article 210bis du Code pénal correspondent à ceux des faux prévus aux articles 194 à 197 dudit code, lesquels sont énoncés sous la section 1 du même chapitre du Code pénal et que, d'autre part, il ressort de la genèse légale de l'article 210bis du Code pénal que le législateur avait l'intention de punir autant que possible de la même manière la criminalité off-line et on-line et de veiller à ce que les infractions existantes qui ont recours à l'informatique comme nouveau modus operandi, ne



restent pas impunies parce que les éléments constitutifs des infractions existantes ne seraient pas suffisamment neutres d'un point de vue technologique pour être transférées purement et simplement dans un contexte informatique, il ressort que l'article 1<sup>er</sup>, d), de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 est, selon la volonté du législateur, le fondement légal pour imposer l'interdiction professionnelle dont il est ici question non seulement à la personne reconnue coupable d'un faux visé sous la section 1 précitée du Code pénal, mais également à la personne reconnue coupable de faux en informatique visé sous la section 2<sup>bis</sup> dudit code. Le fait que l'article 1<sup>er</sup>, d), de l'arrêté royal n° 22 du 24 octobre 1934 n'a pas été adapté à l'occasion de l'insertion de l'article 210<sup>bis</sup> du Code pénal par l'article 4 de la loi du 28 novembre 2000 relative à la criminalité informatique n'y fait pas obstacle (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 13 décembre 2016, n° P.15.1117.N, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

### **Faux en écritures publiques – Altération de la vérité – Écrit protégé par la loi – Fausse adresse (oui) – Possibilité d'un préjudice – Avantage illicite**

Le faux en écriture consiste en une altération de la vérité réalisée avec une intention frauduleuse ou à dessein de nuire, d'une manière prévue par la loi, dans un écrit protégé par celle-ci, d'où il peut résulter un préjudice. Un écrit protégé par la loi est celui pouvant faire preuve dans une certaine mesure, c'est-à-dire qui s'impose à la confiance publique, de sorte que l'autorité ou les particuliers qui en prennent connaissance ou auxquels il est présenté peuvent être convaincus de la réalité de l'acte ou du fait juridique constaté par cet écrit ou sont en droit de lui accorder foi (articles 193, 196 et 197 du Code pénal).

La cour d'appel de Mons a jugé qu'en se faisant domicilier à une fausse adresse, sachant que cela était susceptible de causer un préjudice à son créancier, empêché de récupérer sa créance, le prévenu s'est rendu coupable aussi bien de faux en écritures publiques que d'usage dudit faux. Elle a ajouté que même si un tel acte est de nature à entraîner des vérifications, il est susceptible de faire preuve puisque des tiers peuvent être convaincus de la réalité du fait juridique faussement dénoncé ou sont en droit d'y accorder foi et qu'ils sont dans l'impossibilité d'en vérifier la véracité.

Selon la cour d'appel de Mons, en se comportant de la sorte, le prévenu a voulu s'octroyer un avantage illicite, à savoir empêcher précisément les tentatives de récupération forcée de son créancier. Cet avantage n'aurait pas pu être obtenu si la vérité des écrits avait été respectée (Mons (3<sup>e</sup> ch.), 6 février 2017, R.G. 2016/H/226, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

### **Usage du faux – Éléments constitutifs – Élément matériel – Effet utile – Notion**

La cour d'appel de Mons a rappelé que l'usage du faux n'est pas défini par la loi, de sorte qu'il convient de s'en référer au sens courant de ce terme : employer un faux en vue d'en obtenir un effet utile.



L'effet utile d'un faux est la confiance qu'un tiers accorde au faux document présenté, laquelle devait permettre à l'auteur de l'usage d'obtenir de ce tiers le résultat qu'il recherche au moyen dudit faux et ne se confond pas avec la simple possibilité de faire usage d'un faux, laquelle ne suffit pas à considérer que l'usage persiste.

De fait, l'effet utile des faux, ne consiste pas en l'occurrence, à tromper la tutelle, les éventuels pouvoirs de contrôle, voire les concurrents évincés par le marché scindé artificiellement, mais « se résume » à (faire) obtenir le paiement de travaux qui ont été réalisés dans un contexte d'urgence particulière en 2004 au Spiroudôme de Charleroi (Mons (4<sup>e</sup> ch. B), 8 juin 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 133, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 351-352).

### Usage du faux en écriture – Notion – Sens habituel – Appréciation souveraine par le juge du fond – Portée du contrôle de la Cour de cassation

Le juge du fond apprécie souverainement si le comportement matériel mis à charge du prévenu constitue un usage de faux. Il appartient seulement à la Cour de contrôler si, lors de cette appréciation, le juge ne méconnaît pas le sens habituel du terme.

Le terme d'usage d'un faux doit être compris dans son sens habituel, selon lequel l'usage implique le comportement matériel consistant à se servir de l'acte ou du document faux avec une intention frauduleuse ou un dessein de nuire.

L'usage d'un faux peut être puni dès lors que celui qui utilise cette pièce a connaissance de sa fausseté, même si l'utilisateur de cet écrit en ignorait la fausseté voire l'existence lors de son établissement, pourvu qu'il l'ait connue au moment où il en fit usage avec l'intention frauduleuse ou le dessein de nuire (Cass (2<sup>e</sup> ch.), 28 septembre 2016, R.G. P.16.0491.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 619 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 353).

### Usage de faux – Éléments constitutifs – Même intention frauduleuse que le faux – Continuation du faux lui-même – Infraction continuée

Lorsque l'usage du faux en écritures a été commis par l'auteur de la pièce fausse et avec la même intention frauduleuse, l'usage du faux n'est que la continuation du faux lui-même. Le faux et l'usage du faux ne constituent, dans ce cas, qu'une seule infraction continuée, passible de la peine du faux.

Il y a usage de faux si celui-ci continue à tromper autrui ou à lui nuire et à produire ainsi l'effet voulu par le faussaire. Il s'ensuit que l'usage du faux ne prend pas fin au moment de la consommation d'un détournement de fonds lorsque cet usage a pour objectif de dissimuler à la partie préjudiciée la cause du prélèvement

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

par l'altération de la comptabilité (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 29 mars 2017, R.G. P.16.1242.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

*C. PÉN. ART. 215 et s. – FAUX TÉMOIGNAGE ET FAUX SERMENT*

**Faux serment – Droit pénal de la personne et de la famille – Régimes matrimoniaux – Régime de communauté – Liquidation et partage – Inventaire**

Les dispositions légales des articles 1175 et 1278, alinéa 2, du Code judiciaire n'excluent pas qu'une déclaration doit également être faite lors de l'inventaire de la communauté des montants qui se trouvent sur des comptes n'ayant été ouverts qu'après l'introduction de la demande de divorce, mais à l'égard desquels il peut y avoir contestation quant à savoir s'ils dépendaient du patrimoine commun au moment de l'introduction de cette demande.

Selon les juges d'appel, qui adoptent les motifs du jugement dont appel, « ce n'est pas parce que de nouveaux comptes n'auraient été ouverts par [le demandeur] qu'après le jour de l'introduction de la procédure de divorce que les fonds qui garnissent ces comptes n'auraient été réunis qu'a posteriori, dès lors que l'information pénale indique clairement que ces fonds versés sur ces nouveaux comptes proviennent/provenaient de comptes du [demandeur] (communs ou non avec [la défenderesse] qui existaient bien avant cette date. C'est par ailleurs [le demandeur] lui-même qui déclarait qu'il soldait d'importants comptes personnels (communs ou non) afin de les transférer plus tard sur un (nouveau) compte à son nom et/ou au nom de sa nouvelle compagne, dès lors qu'ils avaient tout de même le droit de construire quelque chose de nouveau ». Par ces motifs, ils ont légalement justifié leur décision de déclarer l'ex-époux coupable de faux serment en ce qui concerne les comptes ouverts après la date à laquelle la demande en divorce a été introduite (Cass., (2<sup>e</sup> ch.), 2 décembre 2014, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 1101 (sommaire)).

**Faux serment à l'occasion d'un inventaire – Déclaration concernant l'origine et la propriété des biens (non)**

L'inventaire dressé en vue de la liquidation et du partage de la communauté vise à établir l'inventaire du patrimoine. Les parties à l'inventaire ont l'obligation de déclarer chaque bien dont l'existence pourrait rester inconnue et qui pourrait influencer la composition de la masse. Il y a lieu d'entendre par détournement au sens de l'article 1183, 11<sup>o</sup>, du Code judiciaire, tout acte ou toute omission visant à soustraire un bien à la masse de la communauté. Le serment prêté à l'inventaire concerne les indications nécessaires à la détermination de la consistance du patrimoine, et non les déclarations concernant l'origine ou la propriété des biens que le juge pénal n'a pas la compétence d'apprécier, mais qui entreront en ligne de compte dans la liquidation et le partage (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 3 mars 2015, R.G.



P.14.0032.N, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 1102 (sommaire) ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 414 et 1185).

*C. PÉN. ART. 227 et s. – USURPATION DE FONCTIONS, DE TITRES OU DE NOM*

**Article 231 du Code pénal – Port public d’un faux prénom – Punissable (non)**

L’article 231 du Code pénal punit celui qui aura publiquement pris un nom qui ne lui appartient pas, mais il ne punit pas celui qui, sans avoir pris un nom qui ne lui appartient pas, aura publiquement pris un prénom qui ne lui appartient pas (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 12 octobre 2016, R.G. P.16.0849.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 181, avec les conclusions de l’avocat général M. NOLET DE BRAUWERE et une note, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 353-354).

*C. PÉN. ART. 233 et s. – COALITION DE FONCTIONNAIRES*

**Article 237 du Code pénal – Mesures privatives de liberté et d’éloignement du territoire – Loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers – Juridictions d’instruction – Contrôle de légalité – Mérites, pertinence et efficacité de la mesure – Interdiction de censure – Séparation des pouvoirs**

En vertu de l’article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers, les juridictions d’instruction vérifient si les mesures privatives de liberté et d’éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité. L’article 237, alinéa 3, du Code pénal ainsi que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs interdisent à la juridiction d’instruction de censurer la mesure au point de vue de ses mérites, de sa pertinence ou de son efficacité (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 30 novembre 2016, R.G. P.16.1114.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

*C. PÉN. ART. 246 et s. – CORRUPTION DE PERSONNES QUI EXERCENT UNE FONCTION PUBLIQUE*

**Trafic d’influence – Notion – Prise en compte du statut de la personne (non) – Fonction exercée par la personne corrompue – Influence réelle ou supposée**

La cour d’appel de Mons a rappelé que l’infraction de corruption passive, dès lors qu’elle vise la fonction et non le statut de la personne concernée, s’applique à toute personne chargée d’un service public. Elle a précisé qu’il n’est pas exigé que la fonction publique exercée par la personne corrompue soit objectivement de nature à influencer effectivement l’autorité. Il suffit que la personne corrompue se



présente comme disposant de cette influence (Mons (4<sup>e</sup> ch. B), 8 juin 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 133).

**Corruption active – Article 246, § 2, du Code pénal – Notion – Fait d’octroyer un avantage (oui) – Respect du principe de légalité (oui)**

Selon l’article 246, § 2, du Code pénal, « est constitutif de corruption active le fait de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne exerçant une fonction publique une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, afin qu’elle adopte un des comportements visés à l’article 247 ».

Le législateur, en punissant, par les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal, le « fait de proposer » un avantage visé par ces articles, a également, en des termes suffisamment clairs et garants de la sécurité juridique, érigé en infraction le « fait d’octroyer » un avantage. Quiconque a commis ces faits après l’entrée en vigueur de ces dispositions pénales, telles qu’elles ont été modifiées ou insérées par la loi du 10 février 1999, pouvait dès lors mesurer les conséquences de ses actes de manière certaine.

Le fait que le législateur ait par la suite confirmé cette signification par les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 ne porte pas atteinte à ce constat. Certes, une disposition interprétative est en principe uniquement requise lorsque le sens de la disposition interprétée n’est pas clair, ce qui – ainsi qu’il ressort de ce qui précède – n’était pas le cas en l’espèce. Bien que les dispositions interprétatives de la loi du 11 mai 2007 puissent être considérées comme superflues, elles confirment la signification que le législateur a voulu donner aux articles 246, § 2, et 504bis, § 2, en cause, du Code pénal, lors de leur adoption, et que ces articles pouvaient raisonnablement recevoir. Les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 sont donc de nature à renforcer la clarté de la définition de la « corruption active » et la sécurité juridique plutôt qu’à leur nuire, sans instaurer rétroactivement une nouvelle incrimination.

La Cour constitutionnelle en a conclu que les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal ne sont incompatibles ni avec le principe de légalité ni avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, dans l’interprétation selon laquelle ils s’appliquent à l’octroi d’un avantage depuis leur entrée en vigueur (C.C., 11 mai 2017, n° 54/2017, [www.const-court.be](http://www.const-court.be)).

**Corruption publique – Trafic d’influence – Obtention d’un acte d’une autorité ou d’une administration publique ou abstention d’un tel acte – Pouvoir décisionnel (non) – Influence réelle ou supposée**

L’incrimination de corruption publique ayant pour objet un trafic d’influence est une forme de corruption qui ne vise pas l’accomplissement d’un acte ou une omis-



sion, mais l'exercice par la personne corrompue de son influence en vue d'obtenir un acte d'une autorité ou d'une administration publique ou l'abstention d'un tel acte.

Toutefois, avant l'entrée en vigueur de la loi du 10 février 1999, l'acte de la fonction, visé aux articles 246 et suivants du Code pénal dans leur version applicable au moment des faits, est l'acte qui entre dans le cadre de l'activité du fonctionnaire, sans qu'il soit requis que celui-ci dispose d'un pouvoir de décision. À cet égard, l'usage d'une influence réelle ou supposée en lien avec l'exercice, par le fonctionnaire, de sa fonction même s'il ne dispose pas du pouvoir de décision, du moment qu'il participe d'une manière ou d'une autre au processus décisionnel ou à sa préparation, était déjà incriminé avant l'entrée en vigueur de la loi du 10 février 1999 (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 14 juin 2017, R.G. P.17.0361.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

*C. PÉN. ART. 314bis – INFRACTIONS RELATIVES AU SECRET DES COMMUNICATIONS NON ACCESSIBLES AU PUBLIC ET DES DONNÉES D'UN SYSTÈME INFORMATIQUE*

**Communications privées – Enregistrement d'une conversation privée à laquelle on intervient soi-même à l'insu des autres intervenants – Usage d'un tel enregistrement hormis le cas de l'usage personnel et le cas visé à l'article 314bis, § 2, alinéa 2, du Code pénal – Conséquence – Appréciation par le juge – Critères à prendre en considération**

L'usage d'une conversation enregistrée par l'un des intervenants, à l'insu des autres, hormis le cas du simple usage personnel et autre que le cas visé à l'article 314bis, § 2, alinéa 2, du Code pénal, peut constituer une violation de l'article 8 de la Convention des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pour apprécier si cet usage constitue une infraction audit article 8, le juge considère notamment le critère de l'attente raisonnable du respect de la vie privée des intervenants ou le but visé par l'usage de l'enregistrement et, à cet égard, la teneur de la conversation, les circonstances dans lesquelles elle s'est déroulée, la qualité des intervenants et du destinataire de l'enregistrement sont déterminants (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 7 juin 2016, R.G. P.16.0294, *R.A.B.G.*, 2017, p. 552 et [www.cass.be](http://www.cass.be)).

*C. PÉN. ART. 322 et s. – ASSOCIATION DE MALFAITEURS ET ORGANISATION CRIMINELLE*

**Article 324bis et 324ter du Code pénal – Organisation criminelle – Finalité de l'organisation – Commission de crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave – Exigence d'un cumul de délits et de crimes (non)**

Aux termes de l'article 324bis, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, constitue une organisation criminelle l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le





temps, en vue de commettre de façon concertée, des crimes et délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, pour obtenir, directement ou indirectement, des avantages patrimoniaux. Il ressort de la genèse légale que la finalité de l'organisation consiste à commettre de façon concertée des infractions d'une certaine gravité, à savoir des crimes ou délits punissables d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, sans qu'il soit requis que cette organisation poursuive le but de commettre tant des délits que des crimes.

Pour satisfaire à la condition prévue à l'article 324bis, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, qui punit l'infraction d'un emprisonnement de trois ans ou d'une peine plus grave, il suffit que le juge puisse infliger un emprisonnement de trois ans ou une peine plus grave (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 27 septembre 2016, R.G. P.15.0006.N, R.A.B.G., 2017, p. 560 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 357).

#### C. PÉN. ART. 348 et s. – AVORTEMENT

#### Avortement non consenti – Moyen quelconque – Moyen absolument inadapté à la réalisation de l'infraction – Tentative impossible

L'article 348 du Code pénal punit de la réclusion de cinq à dix ans celui qui, médecin ou non, par un moyen quelconque, aura à dessein fait avorter une femme qui n'y a pas consenti. Si les moyens employés ont manqué leur effet, l'article 52 sera appliqué.

Le tribunal correctionnel de Flandre Occidentale, section Courtrai, après avoir rappelé les termes de cet article du Code pénal, a déclaré que lorsque les moyens utilisés sont absolument inadaptés à la réalisation de l'infraction visée à cet article, il y a une tentative impossible et le prévenu n'est pas punissable. En l'espèce, le prévenu avait versé un médicament (*bisoprolol*) dans le café de sa partenaire enceinte dans le but qu'elle perde l'enfant à naître. L'expert ayant conclu qu'il était très improbable que ce médicament puisse causer un avortement, le tribunal a considéré que la tentative était impossible et a acquitté le prévenu (Corr. Flandre Occidentale (section Courtrai) (9<sup>e</sup> ch.), 14 février 2017, *T.G.R.*, 2017/1, p. 68).

#### C. PÉN. ART. 375 – VIOL

#### Viol – Notion de pénétration sexuelle

La cour d'appel de Mons a jugé que le fait d'entrouvrir la vulve avec les doigts et de caresser le clitoris constitue un acte de pénétration sexuelle constitutif de viol (Mons (4<sup>e</sup> ch.), 6 janvier 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 677 (sommaire)).



*C. PÉN. ART. 379 et s. – CORRUPTION DE LA JEUNESSE ET PROSTITUTION*

**1. Prostitution – Article 380, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention de satisfaire les passions d'autrui – Prise en compte du mobile (non) – 2. Tenue d'une maison de débauche – Article 380, § 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – Fait de tirer un profit direct ou indirect de la maison de débauche – Prise en compte du cadre juridique dans lequel la gestion de l'exploitation est faite (non)**

1. L'arrêt de la cour d'appel de Liège énonce que les prévenus ont acquis sept maisons en pleine connaissance de leur affectation antérieure et que, par une location effrénée des salons de prostitution situés au rez-de-chaussée de ces immeubles, ils y ont exploité la prostitution de 161 personnes recrutées en vue de faire commerce de leur corps pour satisfaire les passions d'autrui.

Les prévenus, demandeurs en cassation, arguent un vice de motivation dès lors que l'arrêt ne répond pas à leurs conclusions invoquant que leur seule intention était, non de satisfaire les passions d'autrui, mais de faire fructifier le patrimoine immobilier de leur société.

La Cour énonce que, après avoir indiqué les motifs sur lesquels ils ont fondé leur décision selon laquelle l'élément moral de l'infraction était établi, les juges d'appel n'étaient pas tenus de rencontrer en outre le moyen proposé par les prévenus, qui, relevant du mobile auquel ils obéissaient, était indifférent à la réalisation de cette infraction.

2. Les prévenus considéraient que les juges d'appel ne pouvaient les déclarer coupables de tenue d'une maison de débauche dès lors qu'en tant que bailleurs, ils n'étaient pas responsables des activités exercées dans les lieux loués.

En sanctionnant les personnes qui tiennent une maison de débauche, la loi vise tous ceux qui en retirent un profit direct ou indirect, quel que soit le cadre juridique dans lequel la gestion de ladite exploitation est faite.

La Cour considère que, dès lors qu'ils ont relevé les conditions dans lesquelles les prostituées étaient recrutées, la manière dont les loyers étaient perçus pour l'occupation des locaux, et le fait qu'un prévenu s'était préoccupé des activités exercées dans les lieux et avait tenté d'intervenir dans la fixation des tarifs pratiqués par les prostituées, les juges d'appel ont constaté l'élément matériel de l'infraction, et, partant, régulièrement motivé et légalement justifié leur décision.

En raison des considérations mentionnées ci-dessus, la Cour ajoute que les juges d'appel n'étaient pas tenus de répondre davantage au moyen invoqué par les prévenus selon lequel ils ne tenaient pas une maison de débauche car ils n'exerçaient pas les responsabilités de tenancier des différents salons (Cass. (2<sup>e</sup> ch.),

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

25 novembre 2015, R.G. P.15.0286.F, *Pas.*, 2015, n° 699, p. 2676, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 419).

### **Proxénétisme – Fiscalité communale – Taxe sur certains biens immobiliers – Taxe sur les lieux de prostitution**

L'article 380, § 1<sup>er</sup>, 4°, du Code pénal incrimine le proxénétisme. En instaurant une taxe frappant des immeubles où s'exerce la prostitution, l'autorité communale n'« exploite » pas la prostitution d'autrui et n'incite pas à cet exercice – elle tend au contraire à en diminuer la rentabilité. La prostitution est par ailleurs une activité licite pour autant qu'elle respecte les limites que les lois et règlements mettent à son exercice. Il est permis aux communes de taxer les immeubles qui y sont affectés (C.E. (XVe ch.), 16 septembre 2016, n° 235.780, *Rev. dr. commun.*, 2017, p. 42).

### **Article 380, § 1<sup>er</sup>, 1° du Code pénal – Débauche – Atteinte à la conscience collective – Pratiques sadomasochistes extrêmes (oui) – Réel danger d'un dommage grave ou permanent**

Le tribunal correctionnel de Flandre orientale, section Gand, a jugé que des relations sadomasochistes dans des espaces clos entre adultes consentants peuvent être qualifiées de débauche au sens de l'article 380, § 1<sup>er</sup>, 1° du Code pénal, lorsqu'étant tellement extrêmes, elles peuvent heurter la conscience collective, c'est-à-dire lorsqu'elles représentent un réel danger de dommage grave et/ou permanent dans le chef des personnes qui prennent part aux relations sexuelles (Corr. Flandre orientale, section Gand, 21 décembre 2016, *Nullum Crimen*, 2017, p. 292).

*C. PÉN. ART. 383 et s. – OUTRAGES PUBLICS AUX BONNES MOEURS*

### **Outrage aux bonnes mœurs – Diffusion sur internet d'images sadomasochistes**

Le tribunal correctionnel de Flandre orientale, section Gand, a considéré que l'exposition ou la diffusion d'images sadomasochistes sur un site web librement accessible ne sont pas protégées par le droit à la vie privée ou à une sexualité libre (Corr. Flandre orientale, section Gand, 21 décembre 2016, *Nullum Crimen*, 2017, p. 292 ; déjà cité dans cette chronique).

*C. PÉN. ART. 391bis et s. – ABANDON DE FAMILLE*

### **Abandon de famille – Éléments constitutifs – Élément matériel – Convention préalable de divorce par consentement mutuel qui prévoit une pension alimentaire – Nécessité d'une mise en demeure préalable (non)**

Une mise en demeure préalable du débiteur qui, par le biais d'une convention préalable de divorce par consentement mutuel, homologuée par une décision



judiciaire, a été expressément contraint de verser une pension alimentaire mensuelle, ne constitue pas une condition nécessaire pour le reconnaître coupable du chef d'abandon de famille, sur la base de l'article 391bis du Code pénal, même s'il s'agit d'une dette quérable (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 21 avril 2015, R.G. P.13.0954.N, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 191 (sommaire) ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1143).

C. PÉN. ART. 392 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES VOLONTAIRES

**Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Élément matériel – Lien de causalité entre la faute et le dommage – Appréciation *in concreto* – Appréciation souveraine du juge**

Le juge ne peut condamner le prévenu du chef d'homicide involontaire que s'il constate avec certitude que, sans le défaut de prévoyance ou de précaution imputé au prévenu, il n'y aurait pas eu de mort telle qu'elle s'est produite *in concreto*. Le juge apprécie souverainement l'existence ou l'inexistence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 20 octobre 2015, R.G. P.14.0763.N ; *Pas.*, 2015, n° 614, p. 2377 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 425).

**Coups et blessures volontaires – Sodomasochisme – Article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Excuse absolutoire**

Le tribunal correctionnel de Flandre orientale, section Gand, a rappelé que les coups et blessures portés dans le cadre de relations sodomasochistes peuvent être excusés sur la base de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme. Le tribunal a ajouté que cette disposition ne fait toutefois pas obstacle à la peine lorsqu'une interdiction est absolument nécessaire à la sauvegarde de l'intégrité physique et mentale des intéressés (Corr. Flandre orientale, section Gand, 21 décembre 2016, *Nullum Crimen*, 2017, p. 292 ; déjà cité dans cette chronique).

C. PÉN. ART. 417bis et s. – TORTURE ET TRAITEMENTS INHUMAINS ET DÉGRADANTS

**Traitement inhumain et dégradant – Notion – Seuil de gravité – Appréciation – Atteinte à la dignité humaine**

Dans une affaire *Bouyid c/ Belgique*, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé que pour être considéré comme un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un mauvais traitement doit atteindre un

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

minimum de gravité. L'appréciation de ce minimum dépend de l'ensemble des données de la cause, notamment de la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux, ainsi que, parfois, du sexe, de l'âge, de l'état de santé de la victime, etc. Dès lors que le traitement humilie ou avilit un individu, témoignant d'un manque de respect pour sa dignité humaine ou la diminuant, ou qu'il suscite chez l'intéressé des sentiments de peur, d'angoisse et d'infériorité propres à briser sa résistance morale et physique, il peut ainsi être qualifié de dégradant. En l'espèce, les requérants se plaignaient d'avoir été giflés par des agents de police (Cour eur. D.H. (g<sup>de</sup> ch.), 28 septembre 2015 ; cette décision a été commentée dans la revue *R.W.*, 2016-2017, p. 1198 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 421).

**Traitement dégradant – Article 417quinquies du Code pénal – Qualification d'un ensemble de faits comme traitement dégradant même si certains faits ne constituent pas un tel traitement**

Cette jurisprudence est relative à une affaire de harcèlement au travail qui a entraîné le suicide d'une policière, celle-ci ayant tué l'un de ses enfants et gravement blessé l'autre en mettant fin à ses jours. Les deux prévenus étaient au moment des faits les supérieurs hiérarchiques de la policière.

Un des prévenus reproche à l'arrêt de la cour d'appel de Liège de dire la prévention de traitement dégradant établie dans son chef, en considérant que les épisodes répétés de harcèlement moral qu'il énumère ont eu pour effet notamment de créer un environnement intimidant, hostile, dégradant, humiliant ou offensant, alors que chacun de ces épisodes ne présentait pas une gravité suffisante.

La Cour considère que la circonstance que certains éléments relevés par le juge ne suffisent pas à entraîner une telle conséquence ne le prive pas du droit de qualifier de dégradant l'ensemble des faits dans lequel ils s'inscrivent.

La gravité de l'humiliation ou de l'avilissement s'apprécie en fonction notamment des circonstances qui l'entourent et particulièrement la durée du traitement et de ses effets physiques ou mentaux ainsi que, le cas échéant, le sexe, l'âge et l'état de santé de la victime.

Le juge apprécie en fait l'ensemble du comportement reproché à la personne poursuivie du chef de traitement dégradant. La Cour se limite à vérifier si, de ses constatations, le juge a pu déduire l'existence d'un traitement qui cause à celui qui y est soumis, aux yeux d'autrui ou aux siens, une humiliation ou un avilissement grave, c'est-à-dire qui témoigne d'un manque de respect pour la dignité humaine ou suscite chez l'intéressé des sentiments de peur, d'angoisse ou d'infériorité propres à briser sa résistance morale et physique.

En l'espèce, le juge d'appel a légalement déduit que le traitement infligé par le prévenu, chef hiérarchique de la victime, policière, lui avait causé une humilia-



tion particulièrement grave, constitutive de traitement dégradant, en constatant qu'elle avait subi de la part de celui-ci, les traitements suivants : subite froideur, distances inhabituelles marquées, critiques et série de reproches lors de son retour après un congé maladie ; humiliation en présence d'un contrevenant lors d'une demande de justification concernant la rédaction d'un procès-verbal de constatation d'infraction ; organisation d'une procédure d'évaluation à caractère blessant dans un climat peu serein (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 9 décembre 2015, R.G. P.15.0578.F, *Pas.*, 2015, n°734, p. 2810; R.G.A.R., 2017, p. 15360 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 422, et pp. 1190 - 1191).

### **Article 417bis du Code pénal – Traitement inhumain – Notion – Traitement dégradant – Notion – Élément moral – Article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales**

Aux termes de l'article 417bis du Code pénal, on entend par :

- traitement inhumain : tout traitement par lequel de graves souffrances mentales ou physiques sont intentionnellement infligées à une personne, notamment dans le but d'obtenir d'elle des renseignements ou des aveux, de la punir, de faire pression sur elle ou d'intimider cette personne ou des tiers ;
- traitement dégradant : tout traitement qui cause à celui qui y est soumis, aux yeux d'autrui ou aux siens, une humiliation ou un avilissement grave.

Le traitement inhumain ou dégradant est un délit qui requiert la volonté de commettre l'infraction.

Si, au sens de l'article 3 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, un traitement qui n'a pas pour but d'humilier ou de rabaisser la victime n'exclut pas de façon définitive un constat de violation de cette disposition par un État chargé d'organiser les conditions de détention, cette interprétation n'implique pas que les préventions de traitement inhumain et dégradant visées à l'article 417bis du Code pénal et imputées à une personne, puissent être déclarées établies à sa charge sans l'existence de l'élément moral requis dans le chef de cette personne (Cass. (2<sup>e</sup> ch), 14 juin 2017, R.G. P.17.0256.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

### **C. PÉN. ART. 418 et s. – HOMICIDE ET LÉSIONS CORPORELLES INVOLONTAIRES**

**Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance et de précaution – Faute – Bébé laissé involontairement seul dans un véhicule – Comportement de l'homme normalement prudent placé dans les mêmes circonstances – Activité cérébrale échappant au contrôle de l'individu**

Le tribunal correctionnel francophone de Bruxelles a acquitté un père qui avait oublié son bébé dans la voiture, l'enfant y ayant été retrouvé décédé en fin de

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

journée. Il a admis que dès lors que le prévenu allègue avec vraisemblance et en l'absence de preuve contraire que les mécanismes psychiques impliqués dans son oubli ont échappé à toute forme de volonté consciente de sa part et ont donc échappé à son contrôle, ils ne constituent pas un comportement fautif susceptible d'engager sa responsabilité pénale (Corr. Bruxelles, (43<sup>e</sup> ch. francophone), 13 octobre 2014, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 201, note N. PUISSANT, « L'inconscient dans les prétoires »). Dans la note critique commentant ce jugement, Nathalie Puisseant se demande si l'on doit accepter que d'autres futurs prévenus d'homicide par imprudence se dédouanent de leur responsabilité pénale en plaissant l'oubli. L'auteur estime que la condamnation dans le cas d'espèce lui semblait s'imposer, en se référant notamment au comportement de l'homme normalement prudent et diligent placé dans les mêmes circonstances de temps et de lieu.

**Homicide involontaire et coups et blessures involontaires – Éléments constitutifs – Défaut de prévoyance ou de précaution – Caractère prévisible du dommage résultant de la faute – 1. Nécessité de prendre en compte tous les éléments de personnalité de la victime (non) – 2. Prévisibilité du dommage sur d'autres personnes que la victime de harcèlement**

Cette jurisprudence est relative à une affaire de harcèlement au travail qui a entraîné le suicide d'une policière, celle-ci ayant tué l'un de ses enfants et gravement blessé l'autre en mettant fin à ses jours. Les deux prévenus étaient au moment des faits les supérieurs hiérarchiques de la policière.

1. Un des prévenus reprochait au juge d'appel d'avoir omis de tenir compte de tous les éléments de personnalité de la policière connus de celui-ci pour déterminer si, au moment des faits de harcèlement, il a pu et dû prévoir qu'elle tenterait de se suicider ou se suiciderait et entraînerait ses enfants avec elle dans la mort.

Le juge apprécie en fait si, au moment où la faute se commet, le dommage qui en résulte apparaît prévisible.

L'arrêt de la cour d'appel de Liège énonce que les experts psychiatres et psychologues ont considéré que le trouble psychotique consécutif aux faits de harcèlement n'était pas imprévisible. Il ajoute que des cas de suicide sont connus dans le chef de personnes victimes de harcèlement et que, compte tenu de l'accumulation et de la gradation des humiliations ainsi que de la personnalité de la policière, une telle issue devait être envisagée par le prévenu avec un certain degré de vraisemblance et de probabilité.

La Cour déclare que, par ces considérations qui relèvent de leur appréciation de fait, même s'ils ont admis que la policière maintenait une contenance de façade, les juges d'appel ont répondu aux conclusions du prévenu sans être tenus de prendre en considération tous les éléments de la personnalité de la victime.





2. Par ailleurs, le prévenu reproche à l'arrêt de la cour d'appel de ne constater que la prévisibilité du trouble mental de la policière, causé par le harcèlement, sans répondre aux conclusions qui contestaient la prévisibilité du dommage causé aux enfants. Il soutient que les juges d'appel n'ont pu légalement déduire la prévisibilité de ce dommage de la prévisibilité du trouble mental qui ne concerne que la possibilité du dommage subi par la victime du harcèlement.

La Cour considère qu'en constatant qu'ensuite de l'enchaînement des faits, les dommages corporels causés par la policière sont la conséquence de son état de santé mentale, résultant lui-même du harcèlement dont elle fut victime, la cour d'appel a pu légalement justifier l'existence d'un lien causal entre ces faits de harcèlement et les préventions d'homicide et de coups ou blessures involontaires (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 9 décembre 2015, R.G. P.15.0578.F, *Pas.*, 2015, n° 734, p. 2810 ; R.G.A.R., 2017, p. 15360 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 426 et p. 1194, et déjà cité dans cette chronique).

**Articles 418 et 419 du Code pénal – Homicide involontaire – Éléments constitutifs – 1. Faute – Défaut de prévoyance ou de précaution – Appréciation concrète – 2. Dommage – 3. Lien causal**

La cour d'appel de Mons a rappelé que les termes « défaut de prévoyance ou de précaution » sont à ce point généraux qu'il ressort de la jurisprudence que toute faute, aussi légère fût-elle, et ayant entraîné une lésion corporelle ou la mort de la victime, est érigée en infraction involontaire. Peut ainsi constituer une faute au sens des articles 418 et 419 du Code pénal, le fait pour l'auteur de ne pas avoir tenu compte d'une éventualité, pour autant que cette dernière eût été prévisible. Au niveau de l'élément moral de l'infraction, il faut que le prévenu ait, au regard des circonstances concrètes de la cause et compte tenu de sa qualification personnelle, prévu, ou à tout le moins, pu et dû prévoir le risque que le manquement spécifique à sa mission de surveillance pouvait créer pour la santé ou la vie d'autrui. Pour apprécier l'existence d'un rapport de causalité entre le défaut de prévoyance et de précaution et le décès d'une personne ou les coups dont elle a été victime, le juge doit tenir compte des circonstances de l'espèce, sans avoir à supputer ce qui se serait passé sans la faute. En vertu de la théorie de l'équivalence des conditions, tout fait fautif sans lequel le dommage ne se serait pas produit tel qu'il s'est réalisé est en lien causal avec le dommage (Mons (4<sup>e</sup> ch. B), 12 octobre 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 151). Cet arrêt a été confirmé par la Cour de cassation, sauf sur une erreur de calcul effectuée par la cour d'appel.

**Homicide involontaire – Éléments constitutifs – Faute – Dommage (décès) – Lien de causalité entre la faute et le dommage – Lien causal établi avec certitude**

Pour déclarer l'infraction visée aux articles 418 à 420 du Code pénal établie, le juge doit constater que l'auteur, sans intention d'attenter à la personne d'autrui, a commis une faute d'où est résulté pour celle-ci le décès ou une lésion corporelle.



Pour qu'il y ait homicide involontaire, la loi requiert donc que soit établie l'existence d'un lien de causalité entre la faute et le dommage tel qu'il s'est réalisé. Ce lien causal doit être établi avec certitude.

Dès lors, en considérant en fait qu'« à supposer qu'un défaut de prévoyance ou de précaution puisse être le cas échéant démontré, celui-ci ne pourrait être considéré avec certitude comme la cause ou une des causes du décès », la Cour conclut que l'arrêt de la chambre des mises en accusation du 19 décembre 2016 décide légalement que les éléments recueillis et contrôlés au terme de l'instruction ne s'avèrent pas suffisamment sérieux pour qu'une condamnation des défendeurs du chef d'homicide involontaire apparaisse vraisemblable (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 26 avril 2017, R.G. P.17.0051.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

**Article 418 du Code pénal – Défaut de prévoyance ou de précaution – Toutes les formes de la faute – Faute ayant occasionné une lésion corporelle – Seule cause du dommage (non)**

Le défaut de prévoyance ou de précaution visé par l'article 418 du Code pénal comprend toutes les formes de la faute, aussi légère soit-elle. Il s'en déduit que, saisi d'une prévention de coups ou blessures involontaires, le juge doit, pour examiner en quoi consiste la négligence répréhensible, prendre en considération toutes les fautes susceptibles de la constituer. Il n'est pas tenu d'indiquer d'office au prévenu les manquements à la norme générale de prudence qui pourraient être retenus contre lui et qui apparaissent des éléments soumis au débat contradictoire.

Pour dire établi le délit visé aux articles 418 et 420 du Code pénal, le juge doit constater que l'auteur, sans intention d'attenter à la personne d'autrui, a commis une faute d'où a résulté pour celle-ci une lésion corporelle. Il n'est pas requis que cette faute soit la seule cause du dommage (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 3 mai 2017, R.G. P.16.0532.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

**C. PÉN. ART. 422bis – NON-ASSISTANCE À PERSONNE EN DANGER**

**Non-assistance à personne en danger – Éléments constitutifs – Élément matériel – Péril grave – Danger de mort (non) – Élément moral – Dol général – Connaissance du péril grave – Influence de la qualité de médecin sur cette connaissance (oui)**

La cour d'appel de Mons a rappelé que le délit d'abstention de porter secours est une infraction intentionnelle qui exige la connaissance du péril grave dans lequel se trouve une personne et la volonté consciente de ne pas porter à celle-ci une aide effective, de nature à conjurer ce péril grave. Elle a ajouté que ce délit d'abstention de porter secours ne requiert pas l'existence d'un danger de mort



et qu'une évolution favorable ultérieure de la situation est sans incidence sur la culpabilité. La loi entend interdire l'égoïsme excessif et sans excuse, indépendamment du résultat auquel il aboutit. En l'espèce, eu égard à sa profession de médecin et de ses connaissances précises et plus pointues, le prévenu ne pouvait ignorer le péril grave dans lequel sa compagne se trouvait depuis la veille au soir, étant le plus à même de se rendre compte de son état de santé, et avait l'obligation d'investiguer de manière suffisante afin de pouvoir apprécier le degré de gravité de son état. Dès lors qu'il ne s'est pas mis en mesure de l'apprécier correctement, le prévenu ne peut exciper de son ignorance prétendue du péril grave qui menaçait sa compagne, d'autant qu'il avait pu en constater personnellement les symptômes depuis la veille (Mons (4<sup>e</sup> ch.), 7 mai 2015, n° 2014/H/230, *J.L.M.B.*, 2017, p. 677 (sommaire), déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1146).

**Non-assistance à personne en danger – Éléments constitutifs – Élément matériel – Refus d'assistance – Aide inefficace (non)**

Sanctionnant le délit d'abstention coupable, l'article 422bis du Code pénal vise celui qui refuse son assistance et non celui qui apporte une aide qui se révélerait inefficace.

La Cour constate que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de Liège du 6 février 2017 énonce d'abord que le demandeur semble n'avoir pas reçu les soins appropriés à son état durant les deux crises qu'il a traversées, mais que cette défaillance n'incombe pas au personnel de l'établissement pénitentiaire ni aux médecins appelés à la prison.

Dans ce contexte, il n'est pas contradictoire de considérer que, certes, les mesures prises par le personnel pénitentiaire et les médecins en vue de protéger l'intégrité physique du demandeur ne semblent pas adéquates au regard des exigences de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, et que, néanmoins, il n'existe pas de charges de culpabilité concernant l'abstention de porter secours (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 14 juin 2017, R.G. P.17.0256.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

**Non-assistance à personne en danger – Éléments constitutifs – Élément moral – Connaissance de la situation de péril grave – Volonté de s'abstenir de venir en aide – Bébé secoué par le conjoint**

La cour d'appel de Bruxelles a dû connaître d'un appel introduit par le ministère public contre un jugement du tribunal de première instance francophone de Bruxelles (63<sup>e</sup> ch.), qui n'avait pas retenu la prévention de non-assistance à personne en danger dans le chef de la prévenue. En l'espèce, la prévenue avait emmené son bébé aux urgences car il ne tenait pas sa tête droite. Le « syndrome de bébé secoué » fut établi, le bébé présentant des lésions cérébrales sévères.



La cour d'appel a rappelé que l'article 422bis du Code pénal requiert la réunion de quatre éléments : – l'existence d'un péril grave menaçant une personne, – le refus de venir en aide ou de procurer une aide à autrui, – l'absence de danger sérieux pour l'absténant ou pour autrui et – la volonté de s'abstenir de venir en aide ou de procurer cette aide.

Après avoir examiné si ces éléments constitutifs étaient présents dans les circonstances de l'espèce, la cour d'appel de Bruxelles a confirmé l'acquittement prononcé par le premier juge. En ce qui concerne la connaissance d'une situation de péril grave, la cour a constaté que la prévenue était au courant des problèmes d'alcoolisme de son mari et des deux gifles qu'il avait données au bébé. Elle a cependant considéré que la prévenue n'avait jamais été confrontée, avant le soir des faits à une scène au cours de laquelle l'intégrité physique de ses enfants était mise en danger et a estimé qu'il n'était pas établi à suffisance de droit que la prévenue avait eu connaissance d'un péril grave et imminent auquel ses enfants étaient exposés, chaque fois que, devant s'absenter pour des raisons professionnelles, elle les laissait à leur père. La cour a encore déclaré que si les deux gifles qui ont été infligées par le mari au bébé sont, certes, blâmables, elles n'étaient pas suffisantes pour exiger de la part de la prévenue qu'elle prenne, durant ses heures de travail, des mesures en vue de ne pas laisser les deux enfants à la garde de son mari. On ne peut, par conséquent, considérer qu'il y a eu, dans son chef, un refus délibéré de venir en aide à ses enfants. La cour a conclu qu'à défaut de connaissance d'une situation de péril grave, il ne peut être fait état, dans le chef de la prévenue, d'une volonté délibérée d'abstention de toute aide à son bébé (Bruxelles (14<sup>e</sup> ch.), 4 janvier 2017, R.G. 2014/CO/668, inédit).

#### C. PÉN. ART. 432 – NON-REPRÉSENTATION D'ENFANTS

##### **Non-représentation d'enfant – Éléments constitutifs – Élément moral – Absence de cause de justification**

L'article 432, § 3, du Code pénal, punit notamment le parent qui, libre de toute contrainte et connaissant son obligation de représenter un enfant à celui qui a le droit de le réclamer, n'exécute pas cette obligation, quelles qu'en soient les modalités. Pour qu'il soit reconnu coupable de ce délit, il suit que ce parent ne puisse bénéficier d'une cause de justification.

En l'espèce, la Cour a considéré que les juges d'appel, en rejetant l'exception de force majeure invoquée par la demanderesse, ont légalement justifié leur décision de condamnation, sans être tenus d'ajouter que la demanderesse avait agi sciemment et volontairement (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 23 mars 2016, R.G. P.16.0016.F, *Rev. trim. dr. fam.*, 2016, p. 1104 (sommaire) ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1196).



C. PÉN. ART. 433 – UTILISATION DE MINEURS

**Utilisation de mineurs – Circonstance aggravante – Décision conjointe – Corréité**

Concernant la circonstance aggravante visée à l'article 433 du Code pénal, celle-ci ne s'applique pas à tous crimes ou délits commis conjointement par des majeurs et des mineurs.

En l'espèce, il convient d'avoir égard au jeune âge du prévenu, soit 18 ans, et aux circonstances de fait de la cause. Ainsi, il ressort des déclarations du jeune mineur d'âge, L.S., et de sa mère, S.M., que ce jeune est en décrochage social et vit à gauche et à droite, sa mère souhaitant le placement de son fils en raison de « ses agissements irresponsables ». Le jeune L.S. reconnaît pour sa part avoir agi avec le prévenu, de façon concertée. Il ne fait état d'aucune pression de la part du prévenu. Les faits commis l'ont été dans le cadre d'une décision qui a été prise conjointement par des jeunes gens tous deux en décrochage social, le prévenu n'ayant pas utilisé le mineur d'âge au sens de l'article 433 du Code pénal, mais ayant agi avec lui en corréité. Il y a lieu de l'acquitter de cette circonstance aggravante (Mons (3<sup>e</sup> ch.), 20 décembre 2016, R.G. 2016/H/371, www.cass.be).

C. PÉN. ART. 443 et s. – ATTEINTES À L'HONNEUR ET À LA CONSIDÉRATION DES PERSONNES

**Article 444 du Code pénal – Liberté d'expression – Ingérence prévue par la loi – Lutte contre les discriminations – Racisme – Répression du négationnisme – Propos tenus sur le mode humoristique – Attaques grossières et appels à la haine et à la violence – Éléments constitutifs – Sanction – Publication du jugement**

La cour d'appel de Liège a été saisie d'un appel formé contre le jugement du tribunal correctionnel ayant condamné l'humoriste Dieudonné du chef de négationnisme et d'incitation à la haine ou à la violence dans l'une des conditions décrites à l'article 444 du Code pénal (Corr. Liège, div. Liège (17<sup>e</sup> ch.), 25 novembre 2015, déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, pp. 432-433). Cette condamnation, qui, faisait suite aux propos que l'humoriste avait tenus en public à l'occasion de son spectacle, a été confirmée par la cour d'appel de Liège.

La cour d'appel de Liège a rappelé que la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie et la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer le négationnisme sont des dispositions législatives suffisamment accessibles et précises, nécessaires pour protéger la réputation et les droits d'autrui, ajoutant qu'elles ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression.



La cour d'appel de Liège a jugé que celui qui tient en public, fût-ce sur le mode humoristique, des propos qui dressent la communauté musulmane contre la communauté homosexuelle et qui désignent collectivement les Juifs et les homosexuels comme des groupes nuisibles à combattre et à éliminer, commet l'infraction punie par la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination.

Celui qui profère des attaques contre des personnalités publiques d'origine juive et use de clichés antisémites grossiers se rend coupable d'appels à la haine et à la violence en raison d'une prétendue race ou d'une religion, réprimés par les articles 20 et 21 de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie.

Celui qui suggère, en public, une minimisation grossière des actes commis par le régime national socialiste allemand et met en parallèle une soi-disant théorie du complot tout en suggérant une récupération du génocide à des fins commerciales commet l'infraction réprimée par la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer le négationnisme.

Selon la cour d'appel de Liège, la peine de deux mois d'emprisonnement et d'une amende de 1.500 euros, portés à 9.000 euros, infligée par le premier juge, tient compte de la gravité intrinsèque des faits, de l'absence d'antécédents judiciaires en Belgique dans le chef du prévenu et de l'ancienneté des faits. La cour d'appel a également estimé que la publication du jugement dans deux quotidiens belges à diffusion nationale, ordonnée par le premier juge, constitue une sanction pertinente (Liège (12<sup>e</sup> ch.), 20 janvier 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 812).

#### C. PÉN. ART. 458 et s. – VIOLATION DU SECRET PROFESSIONNEL

Notons que deux lois ont apporté des changements à cette matière.

La loi du 17 mai 2017 modifiant le Code d'instruction criminelle en vue de promouvoir la lutte contre le terrorisme a instauré des obligations légales de divulguer le secret professionnel dans le chef des institutions de sécurité sociale et des membres du personnel de ces institutions (*M.B.*, 3 juillet 2017). L'article 46bis/1 inséré par cette loi dans le Code d'instruction criminelle prévoit que le procureur du Roi peut, par une décision motivée et écrite, contraindre les premières à lui fournir les renseignements administratifs qu'il juge nécessaires. Toute personne refusant de communiquer les renseignements sera punie d'une amende. Par ailleurs, les membres du personnel des institutions de sécurité sociale, qui, de par leur profession, prennent connaissance d'informations pouvant constituer des indices sérieux d'une infraction terroriste, sont tenus de les déclarer au procureur du Roi. Sont toutefois exclues les données médicales à caractère personnel.

La loi du 6 juillet 2017 portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du



notariat, et portant diverses mesures en matière de justice (M.B., 24 juillet 2017), dite « Pot-pourri V », a apporté d'autres modifications. Tout d'abord, l'article 458 du Code pénal a été adapté afin d'étendre explicitement l'exception aux cas où la loi, le décret ou l'ordonnance oblige ou autorise les dépositaires du secret à violer le secret professionnel. Le taux de la peine a en outre été augmenté. Ensuite, un nouvel article 458<sup>ter</sup>, ajouté dans le Code pénal, crée une cause de justification légale lorsque la révélation du secret intervient dans le cadre d'une concertation organisée par une loi, un décret ou une ordonnance ou moyennant une autorisation motivée du procureur du Roi. Cette concertation peut exclusivement être organisée soit en vue de protéger l'intégrité physique et psychique de la personne ou de tiers, soit en vue de prévenir les infractions terroristes ou les délits commis dans le cadre d'une organisation criminelle. Les secrets communiqués pendant cette concertation ne peuvent donner lieu à la poursuite pénale que des seules infractions pour lesquelles la concertation a été organisée. Enfin, un article 458<sup>quater</sup> dispose, conformément à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, que « les articles 458<sup>bis</sup> et 458<sup>ter</sup> ne sont pas applicables à l'avocat en ce qui concerne la communication d'informations confidentielles de son client lorsque ces informations sont susceptibles d'exposer son client à des poursuites pénales ».

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

#### **Secret professionnel – Fonctionnaire de police – Communication des éléments d'un procès-verbal à une personne impliquée dans les faits – Violation (oui)**

Le seul fait qu'une personne soit impliquée dans des faits faisant l'objet d'un procès-verbal ou d'une mention faite par la police n'implique pas qu'un fonctionnaire de police puisse communiquer à cette personne les nom, date, description succincte, lieu, rue et numéro de maison relatifs au procès-verbal ou à la mention, sans violer son secret professionnel (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 6 octobre 2015, R.G. P.15.0558.N ; *Pas.*, 2015, n° 581 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 434 et p. 1246, et 2017, p. 366).

#### **Secret professionnel – Communication par la police de l'existence d'une enquête au service des armes du gouverneur – Violation (non)**

La communication, par les services de police, au service des armes du Gouverneur, selon laquelle des informations sont en cours à l'encontre d'une personne qui demande un permis de port d'arme, ne viole pas le secret professionnel (Gand (ch. m. acc.), 24 novembre 2015, *T. Strafr.*, 2017, p. 57, avec note P. DE SMET).

#### **Secret professionnel – Dérogation – Défense en justice – Mesure nécessaire à la défense des droits respectifs des parties à la cause**

Selon l'article 458 du Code pénal, les personnes dépositaires par état ou par profession des secrets qu'on leur confie, ne peuvent les révéler, hors le cas où ils sont appelés à rendre témoignage en justice ou devant une commission d'enquête parlementaire et celui où la loi les oblige à faire connaître ces secrets.



Le secret professionnel n'est pas absolu mais peut être rompu, notamment, lorsque son dépositaire est appelé à se défendre en justice. Dans ce cas, la règle du secret professionnel doit céder mais seulement lorsqu'une valeur supérieure entre en conflit avec elle, de telle sorte que la dérogation à la règle ne s'opère que dans la mesure nécessaire à la défense des droits respectifs des parties à la cause.

La Cour constate que l'arrêt de la chambre des mises en accusation de Bruxelles du 4 mai 2016 énonce d'abord que le demandeur a porté plainte à la police et s'est constitué partie civile contre la défenderesse dont il avait été le conseil et qu'il a, à chaque fois, fait état d'une autre procédure judiciaire ouverte à charge de celle-ci, dans laquelle il avait été son avocat, mentionnant des rapports psychiatriques établis dans le cadre de cet autre dossier et allant jusqu'à joindre l'un d'eux à sa plainte. Les juges d'appel ont ensuite considéré que l'état de nécessité ne pouvait être retenu comme cause de justification puisque cet état n'autorise une violation du secret professionnel que si le péril dont son dépositaire a connaissance ne peut être évité autrement qu'en le révélant, ce qui, selon l'arrêt, n'est manifestement pas le cas en l'espèce.

La Cour conclut donc que l'arrêt justifie légalement sa décision que le demandeur a violé le secret professionnel (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 18 janvier 2017, R.G. P.16.0626.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 630, avec les conclusions de l'avocat général M. NOLET DE BRAUWERE et note O. KLEES, « La preuve en droit pénal : une évolution de la jurisprudence ou 50 nuances d'Antigone ? »).

### **Secret professionnel – Médecin – Loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre – Dérogation – Interprétation restrictive**

L'article 95, alinéa 4, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre constitue une dérogation au secret professionnel.

La loi a dérogé au secret professionnel pour accorder à l'assureur un droit à l'information quant aux circonstances du décès de l'assuré.

Le secret auquel l'article 458 du Code pénal soumet les médecins repose sur la nécessité d'assurer une entière sécurité à ceux qui se confient à eux. Le secret médical s'étend à ce que le patient a confié au médecin et à ce que celui-ci a constaté ou découvert dans l'exercice de sa profession.

Le respect du secret professionnel est une obligation d'ordre public, qui a pour finalité la nécessaire confiance que le patient doit avoir envers son médecin.

L'article 95, alinéa 4, de la loi du 25 juin 1992 sur le contrat d'assurance terrestre doit en conséquence être interprété de façon restrictive.

Cette disposition ne permet pas au médecin de l'assuré qui transmet un certificat établissant la cause du décès, de communiquer les antécédents de l'assuré. Le cer-



tificat post-mortem ne peut contenir que des informations relatives à la cause du décès (Mons (16<sup>e</sup> ch.), 16 mars 2017, R.G. 2016/Rg/363, www.cass.be).

*C. PÉN. ART. 461 et s. – VOL ET EXTORSION*

### **Article 462 du Code pénal – Immunité pénale de parenté ou d’alliance – Fraude informatique – Applicabilité (non)**

Aux termes de l’article 462, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, « ne donneront lieu qu’à des réparations civiles, les vols commis par des époux au préjudice de leurs conjoints ; par un veuf ou une veuve, quant aux choses qui avaient appartenu à l’époux décédé ; par des descendants au préjudice de leurs ascendants, par des ascendants au préjudice de leurs descendants, ou par des alliés aux mêmes degrés ».

La Cour estime que l’infraction de fraude informatique commise au préjudice d’un ascendant, soit la mère du demandeur, est étrangère à l’article 462 du Code pénal (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 26 avril 2017, R.G. P.16.0924.F, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1104, note F. KUTY, « L’inapplicabilité de l’immunité pénale de parenté ou l’alliance à la fraude informatique, une occasion manquée »). Dans sa note critique, Franklin Kuty regrette que la Cour n’ait pas donné les raisons qui l’ont conduite à statuer de la sorte. Il estime qu’elle aurait pu faire une interprétation par analogie d’un texte favorable au prévenu, l’application à la fraude informatique de l’immunité pénale de parenté ou d’alliance instituée par l’article 462 du Code pénal répondant totalement à l’objectif poursuivi par le législateur de 1867 « d’affranchir de la rigueur de la poursuite criminelle les atteintes à la propriété qui peuvent se commettre entre époux, entre ascendants ou descendants ».

*C. PÉN. ART. 491 – ABUS DE CONFIANCE*

### **Abus de confiance – Élément constitutifs – Effet translatif de la possession à titre précaire – Prêt d’argent (non)**

La cour d’appel de Gand a déclaré que l’abus de confiance exige une remise translatrice de la possession précaire de l’objet à l’auteur par son propriétaire, sans transfert du titre de propriété. Le prêt contient un transfert de propriété par action translatrice, si bien qu’il n’est pas question de possession à titre précaire. En l’espèce, il s’agissait de deux prêts d’argent de 60.000,00 et 10.000,00 €, pour lesquels deux reconnaissances de dettes avaient été signées (Gand (4<sup>e</sup> ch.), 22 décembre 2015, *T.G.R.*, 2017/1, p. 63).

### **Abus de confiance – Élément constitutifs – Élément matériel – Atteinte au droit de propriété – Objet mobilier protégé par la loi appartenant à autrui – Dépouille mortelle (non)**

La Cour de cassation a précisé que le délit d’abus de confiance punit en substance l’atteinte au droit de propriété des choses remises énumérées limitativement à

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

l'article 491 du Code pénal. Cela concerne les biens mobiliers qui peuvent faire l'objet d'un commerce et dont on peut disposer en tant que propriétaire. Une dépouille mortelle ne fait pas partie de ces biens (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 28 février 2017, *Nullum Crimen*, 2017, p. 287).

### C. PÉN. ART. 492bis – ABUS DE BIENS SOCIAUX

**Abus de biens sociaux – Infraction instantanée – Éléments constitutifs – Élément matériel – Usage significativement préjudiciable des biens ou du crédit de la personne morale – Détermination – Moment de l'évaluation**

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que la circonstance qu'après les faits d'usage frauduleux et à des fins personnelles des biens ou du crédit de la personne morale par son dirigeant, la situation financière de celle-ci, telle qu'elle ressort du bilan établi à la fin de l'exercice lors duquel les faits ont été commis, s'améliora, est sans influence sur l'existence de l'infraction instantanée d'abus de biens sociaux. C'est à la situation de la personne morale à l'époque des prélèvements litigieux, opérés par son dirigeant dans son propre intérêt, qu'il faut s'attacher pour déterminer si, à ce moment, ceux-ci furent, concrètement, significativement préjudiciables aux intérêts de la personne morale et à ceux de ses créanciers ou associés (Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 17 décembre 2015, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 187).

**Abus de biens sociaux – Éléments constitutifs – Élément moral – Intention frauduleuse – Gérant – Poursuite des intérêts personnels**

Les administrateurs, de fait ou de droit, d'une société commerciale qui ont, dans une intention frauduleuse, à des fins personnelles, directement ou indirectement, fait usage des biens ou du crédit de la personne morale alors qu'ils savaient qu'un tel usage était préjudiciable aux intérêts patrimoniaux de la personne morale et à ceux des créanciers ou associés, se rendent coupables de l'infraction d'abus de biens sociaux, en vertu de l'article 492bis du Code pénal.

L'intention frauduleuse consiste en la poursuite d'objectifs étrangers aux intérêts de la personne morale. L'article 492bis du Code pénal n'excluant pas que les actes posés soient des actes relevant des pouvoirs du gérant de la société, c'est cette intention frauduleuse qui permet de distinguer une opération commerciale ordinaire d'une opération sanctionnée pénalement.

Le gérant, en vertu de sa fonction, est au courant des problèmes de liquidités de la société. Le fait, pour le gérant, d'avoir utilisé les ressources de la société pour régler une dette personnelle à un moment où la société ne disposait plus de moyens suffisants pour payer d'autres dettes est une poursuite des intérêts personnels et illégitimes du gérant, contraire aux intérêts légitimes de la société et des autres



créanciers (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 2 février 2016, *R.W.*, 2016-2017, p. 1132 ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1208 et 2017, p. 373).

### C. PÉN. ART. 496 – ESCROQUERIE

**Escroquerie – Éléments constitutifs – Éléments matériels – Remise ou délivrance de la chose – Manœuvres frauduleuses – Notion – Éléments postérieurs à la remise de la chose**

Ce n'est pas la décision d'un apport de fonds ou d'un prêt qui consomme les faits d'escroquerie mais la remise ou la délivrance de ceux-ci.

En règle, les manœuvres frauduleuses constitutives du délit d'escroquerie doivent être déterminantes de la remise ou de la délivrance de la chose et donc être antérieures à celles-ci. Toutefois, des éléments postérieurs à la remise ou à la délivrance de la chose peuvent être pris en compte s'ils révèlent le caractère frauduleux des agissements intervenus avant cette remise ou délivrance (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 25 janvier 2017, R.G. P.16.1021.F, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

### C. PÉN. ART. 504bis – CORRUPTION PRIVÉE

**Corruption privée – Article 504bis, § 2, du Code pénal – Notion – Fait d'octroyer un avantage (oui) – Respect du principe de légalité (oui)**

Selon l'article 504bis, § 2, du Code pénal, « est constitutif de corruption privée active le fait de proposer, directement ou par interposition de personnes, à une personne qui a la qualité d'administrateur ou de gérant d'une personne morale, de mandataire ou de préposé d'une personne morale ou physique, une offre, une promesse ou un avantage de toute nature, pour elle-même ou pour un tiers, pour faire ou s'abstenir de faire un acte de sa fonction ou facilité par sa fonction, à l'insu et sans l'autorisation, selon le cas, du Conseil d'administration ou de l'Assemblée générale, du mandant ou de l'employeur ».

Le législateur, en punissant, par les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal, le « fait de proposer » un avantage visé par ces articles, a également, en des termes suffisamment clairs et garants de la sécurité juridique, érigé en infraction le « fait d'octroyer » un avantage. Quiconque a commis ces faits après l'entrée en vigueur de ces dispositions pénales, telles qu'elles ont été modifiées ou insérées par la loi du 10 février 1999, pouvait dès lors mesurer les conséquences de ses actes de manière certaine.

Le fait que le législateur ait par la suite confirmé cette signification par les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 ne porte pas atteinte à ce constat. Certes, une disposition interprétative est en principe uniquement requise lorsque le sens de la

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

disposition interprétée n'est pas clair, ce qui – ainsi qu'il ressort de ce qui précède – n'était pas le cas en l'espèce. Bien que les dispositions interprétatives de la loi du 11 mai 2007 puissent être considérées comme superflues, elles confirment la signification que le législateur a voulu donner aux articles 246, § 2, et 504bis, § 2, en cause, du Code pénal, lors de leur adoption, et que ces articles pouvaient raisonnablement recevoir. Les articles 3 et 4 de la loi du 11 mai 2007 sont donc de nature à renforcer la clarté de la définition de la « corruption active » et la sécurité juridique plutôt qu'à leur nuire, sans instaurer rétroactivement une nouvelle incrimination.

La Cour constitutionnelle en a conclu que les articles 246, § 2, et 504bis, § 2, du Code pénal ne sont incompatibles ni avec le principe de légalité ni avec le principe de la non-rétroactivité en matière pénale, dans l'interprétation selon laquelle ils s'appliquent à l'octroi d'un avantage depuis leur entrée en vigueur (C.C., 11 mai 2017, n° 54/2017, [www.const-court.be](http://www.const-court.be) ; déjà cité dans cette chronique).

### C. PÉN. ART. 505 – RECEL ET BLANCHIMENT

#### **Blanchiment – Article 505, al. 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, du Code pénal – Territorialité de l'infraction – Ubiquité – Chaque endroit où se constate un élément matériel**

L'infraction de blanchiment punie par l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> du Code pénal consiste à mettre en circulation un avantage patrimonial tiré de la commission d'une infraction, dans le but d'en dissimuler ou d'en déguiser l'origine illicite. Les juridictions belges peuvent en connaître dès que l'un de ses éléments est réalisé en Belgique. Comportant divers éléments constitutifs, cette infraction est censée, en raison de sa complexité, se commettre en chaque endroit où se constate l'un de ses éléments matériels (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 21 octobre 2015, R.G. P.15.1019.F ; *Pas.*, 2015, n° 618, p. 2388 ; déjà recensé en chronique, 2016, p. 441 et p. 1212).

#### **Blanchiment – Peine – Confiscation spéciale – Objet de la confiscation**

En vertu des articles 42, 1<sup>o</sup>, 43, alinéa 1<sup>er</sup>, et 505, alinéa 6, du Code pénal, les choses formant l'objet du blanchiment, visées notamment à l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, du dit code, seront confisquées dans le chef de chacun des auteurs, coauteurs ou complices de cette infraction, même si la propriété n'en appartient pas au condamné, sans que cette peine puisse porter préjudice aux droits des tiers sur des biens susceptibles de faire l'objet de la confiscation. Si ces choses ne peuvent être trouvées dans le patrimoine du condamné, le juge procèdera à leur évaluation monétaire et la confiscation portera sur une somme d'argent qui lui sera équivalente. Ce n'est que dans ce dernier cas que le juge pourra réduire la somme à confisquer et cela en vue de ne pas soumettre le condamné à une peine déraisonnablement lourde (Cass., 24 novembre 2015, R.G. P.15.0890, *Pas.*, 2015, n° 696, p. 2667, déjà recensé en chronique, 2016, p. 1212).



**Blanchiment – Article 505, al. 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup> du Code pénal – Éléments constitutifs – Élément matériel – 1. Dissimulation ou déguisement de l'origine illicite des avoirs – Mode opératoire – Avocat – Utilisation du compte Carpa – 2. Infraction primaire – Notion – Exercice d'une profession réglementée sans disposer de l'agrément requis – 3. Avantage patrimonial tiré directement d'une infraction – Notion – Revenus d'une profession réglementée sans disposer de l'agrément requis**

La cour d'appel de Bruxelles a jugé que l'utilisation par un avocat au profit d'un client de son compte Carpa, plus discret eu égard au secret professionnel protégeant en règle les informations dont ledit avocat est dépositaire, pour dissimuler ou déguiser l'origine de fonds provenant d'un tiers investisseur et dont la provenance illicite devait être connue des parties, constitue un détournement dudit secret professionnel de sorte que tant l'avocat que son client se rendent ainsi coupables de l'infraction de blanchiment.

La cour d'appel de Bruxelles a précisé que les revenus obtenus par le prévenu à la suite de l'exercice de l'activité réglementée d'agent de sportifs, afférents à son intervention en vue du transfert d'un joueur professionnel de football d'un club vers un autre, sans disposer de l'agrément requis, constituent des avantages patrimoniaux tirés directement de cette infraction prévue dans le décret du 3 avril 2009 relatif à l'enregistrement ou à l'agrément des agences de placement. La circonstance que le contrat entre les clubs, relatif à ce transfert, était licite et que l'origine des fonds versés l'était également ne fait pas disparaître l'infraction. De tels revenus sont donc également susceptibles de constituer l'objet du blanchiment (Bruxelles (12<sup>e</sup> ch.), 17 décembre 2015, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 187, déjà cité dans cette chronique).

**Blanchiment – Dol spécial – Placements d'avantages patrimoniaux sur un compte bancaire**

Il résulte du texte de l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, du Code pénal et de sa genèse légale que le placement d'avantages patrimoniaux visés à l'article 42, 3<sup>o</sup>, du Code pénal, consistant en des fonds en liquide, des chèques ou des virements étrangers sur un compte bancaire de la personne ayant placé ces fonds, encaissé les chèques ou effectué les virements étrangers, peut constituer une opération visée à l'article 505, alinéa 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, du Code pénal, pour autant qu'elle soit effectuée avec le dol spécial requis à cette disposition (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 25 octobre 2016, R.G. P.15.1312.N, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

**Blanchiment – Objet de l'infraction – Confiscation spéciale – Condition – Droits des tiers – Tiers – Notion**

L'article 505, alinéa 3, du Code pénal, tel qu'applicable avant sa modification par la loi du 10 mai 2007, ne requiert pas que les biens à confisquer, faisant l'objet de

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

l'infraction de blanchiment, figurent au patrimoine du condamné, mais permet uniquement que des tiers fassent valoir leurs droits sur ces biens, en vertu de leur possession légitime.

Il faut entendre par tiers toutes personnes n'ayant pas été condamnées du chef de l'infraction de blanchiment ou de l'infraction sous-jacente (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 13 décembre 2016, R.G. P.15.1646.N, [www.cass.be](http://www.cass.be)).

*C. PÉN. ART. 545 et s. – DE LA DESTRUCTION DE CLÔTURES, DU DÉPLACEMENT OU DE LA SUPPRESSION DES BORNES ET PIEDS CORNIERS*

### Article 545 du Code pénal – Destruction de clôture – Notion – Perte de sa fonction de protection

L'article 545 du Code pénal punit, entre autres, la destruction, en tout ou en partie, de clôtures rurales ou urbaines, de quelques matériaux qu'elles soient faites. Cette infraction requiert que la destruction ait pour conséquence que le joint perde sa fonction de protection. Un simple endommagement ou une simple détérioration de la clôture, sans que celle-ci ne perde sa fonction de protection, ne tombe pas sous le coup de cette infraction (Cass. (2<sup>e</sup> ch.), 25 octobre 2016, n° P.15.1337.N, *Nul-lum Crimen*, 2017, p. 157 ; *T. Strafr.*, 2017, p. 48, avec note R. VASSEUR, « Het verlies van de beschermingsfunctie als essentieel bestanddeel van het misdrijf vernieling van afsluiting » ; déjà recensé en chronique, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 375 – 376).

Nathalie COLETTE – BASECQZ

Professeur à l'Université de Namur

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »

Avocat au Barreau du Brabant wallon

Elise DELHAISE

Assistante à l'Université de Namur

Membre du centre de recherche « Vulnérabilités & Sociétés »

Olivia NEDERLANDT

Chercheuse F.R.S.-FNRS à l'Université Saint-Louis - Bruxelles

Membre du centre de recherche « GREPEC »

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



### 3<sup>e</sup> PARTIE : LES INFRACTIONS PRÉVUES PAR LES LOIS PARTICULIÈRES (dans l'ordre alphabétique des matières)

#### ARMES

**Signalement au service des armes du gouverneur – Services de police – Enquête concernant une personne qui a demandé l'autorisation de détenir une arme – Légalité – Pas de violation du secret professionnel**

Le signalement par les services de police au service des armes du gouverneur de la province que des enquêtes sont ouvertes concernant une personne qui demande l'autorisation de détenir une arme, ne constitue pas une violation du secret professionnel (Gand, ch. mis. acc., 24 novembre 2015, *T. Strafr.*, 2017, n° 6, p. 57).

#### BOIS et FORÊTS

**Région flamande – Bois – Notion – Critères – État de fait – Carte d'évaluation biologique – Article 3, § 1<sup>er</sup>, du décret forestier de la Région flamande du 13 juin 1990**

La question de savoir s'il s'agit d'un bois au sens de l'article 3, § 1<sup>er</sup>, du décret forestier de la Région flamande du 13 juin 1990, dépend de la situation de fait sur le terrain que le juge apprécie souverainement ; à cet égard il peut se fonder sur la carte d'évaluation biologique, outre d'autres éléments (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 5 avril 2016, R.G. P.14.1627.N, *Pas.*, 2016, n° 228). Cet arrêt s'est également prononcé sur la réparation et en particulier la remise des lieux en état. Cette question est examinée dans cette Chronique, ci-dessous, 3<sup>e</sup> partie : Les infractions prévues par les lois particulières, *Environnement*.

#### DROIT PÉNAL ÉCONOMIQUE

Bibliographie : L. BAUDRIHAYE-GÉRARD, « The Doubts » : les magistrats belges face à la lutte contre la délinquance économique et financière, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 100-125.

**Pratiques du commerce – Pratiques commerciales déloyales – Période d'attente précédant les soldes – Annonces et suggestions de réductions de prix – Champ d'application – Effet – Article 53, § 1<sup>er</sup>, alinéas 1<sup>er</sup> et 3, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consommateur – Directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 dite directive sur les pratiques commerciales déloyales**

Il ressort de la genèse de l'article 53, § 1<sup>er</sup>, alinéas 1<sup>er</sup> et 3, de la loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce et sur l'information et la protection du consom-



mateur, tel qu'il est applicable en l'espèce, que le législateur n'a pas seulement envisagé formellement un double objectif, mais qu'il a également effectivement et de manière motivée visé, outre les intérêts économiques des concurrents, à protéger et informer le consommateur en assurant la transparence et la vérité des prix appliqués immédiatement avant et pendant les périodes de soldes ; il s'ensuit que l'article 53, § 1<sup>er</sup>, de ladite loi vise aussi à protéger le consommateur et que les annonces et suggestions de réductions de prix interdites en vertu de cette disposition, n'échappent pas au champ d'application de la directive 2005/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mai 2005, relative aux pratiques commerciales déloyales des entreprises vis-à-vis des consommateurs dans le marché intérieur et modifiant la directive 84/450/CEE du Conseil et les directives 97/7/CE, 98/27/CE et 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil (Cass., ch. réun., 29 octobre 2015, R.G. C.14.0305.N, *Pas.*, 2015, n° 634 avec les conclusions de l'avocat général A. VAN INGELGHEM, R.W., 2015-2016, n° 33, p. 1301).

**Pratiques du commerce – Pratiques du marché – Protection du consommateur – Société nationale des Chemins de fer belges – Transport de personnes – Non-paiement ou paiement tardif du prix du transport – Sanction – Majoration – Convention – Réparation du dommage – Caractère proportionnel – Loi du 14 juillet 1991 sur les pratiques du commerce – Loi du 6 avril 2010 sur les pratiques du marché**

Le juge apprécie souverainement en fait si le montant de la réparation du dommage qui a été fixé, est ou n'est pas proportionnel au dommage que le vendeur ou l'entreprise peut éprouver. La Cour est néanmoins compétente pour vérifier si le juge pouvait légalement déduire des faits constatés par lui que le montant de la réparation fixé était clairement disproportionné (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 6 décembre 2016, R.G. P.15.1090.N, R.W., 2016-2017, n° 38, p. 1500 et la note). La disposition actuellement applicable est l'article VI.83, 24°, du Code de droit économique

## DROIT PÉNAL FISCAL

Bibliographie : Sarah LEMMENS, « Sanctions administratives fiscales à caractère pénal et sursis : l'imagination au pouvoir ? », *Revue générale du Contentieux fiscal*, 2017, pp. 3-15.

**Droits d'enregistrement – Région wallonne – Acte de vente – Dissimulation d'une partie du prix – Amende égale au droit éludé – Exigibilité à charge d'une partie n'ayant pas participé à la dissimulation ou n'en ayant pas connaissance – Conformité à la Constitution – Article 203, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe**

L'article 203, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, tel qu'il est applicable en Région wallonne, viole les articles 10, 11 et 172 de



la Constitution en ce qu'il permet que le droit éludé soit indivisiblement dû par les parties à un acte de vente qui n'ont pas participé à la dissimulation d'une partie du prix de vente ou qui n'en avaient pas connaissance (C.C., 22 septembre 2016, n° 115/2016, *Revue générale du Contentieux fiscal*, 2017, p. 75).

**Impôts sur les revenus – Impôt des sociétés – Fraude fiscale – impôt éludé – Recettes du casino – Action civile de l'administration – Recevabilité – Faux et usage de faux de droit commun et fiscaux – Principe *non bis in idem* – Etendue – Faits identiques ou substantiellement les mêmes – Notion – Obligation pour le juge du fond d'indiquer les éléments concrets – Article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la C.E.D.H. – Art. 196 et 197 C. Pén. – Art. 444 et 449 du Code des impôts sur les revenus (1992)**

Si elle est en droit d'exercer une action civile sur le fondement d'infractions fiscales, l'administration des contributions directes ne le peut que dans la mesure où elle demande la réparation d'un dommage pour lequel la législation ne prévoit aucune possibilité propre de réparation, autrement dit pour un dommage spécifique. Le principe général de droit *non bis in idem* et l'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention européenne des droits de l'homme prohibent la prononciation de deux sanctions de même nature à charge d'une même personne du chef de faits identiques ou de faits qui sont substantiellement les mêmes, cette notion visant un ensemble de circonstances concrètes concernant un même suspect, lesquelles sont indissociablement liées entre elles dans le temps et dans l'espace. Après avoir considéré que seule l'infraction de fraude fiscale est concernée par l'irrecevabilité des poursuites, dès lors que seule cette infraction a pour origine les accroissements d'impôts prévus par l'article 444 du Code des impôts sur les revenus (1992) et la sanction pénale prévue par l'article 449 dudit code réprimant le même comportement, les juges d'appel se sont bornés à constater que tel n'est pas le cas pour les autres infractions mises à charges des prévenus. À défaut d'avoir indiqué les éléments sur la base desquels les faits de faux et d'usage de faux faisant l'objet des poursuites pénales ne constituaient pas des faits qui sont en substance les mêmes que ceux pour lesquels le prévenu avait été fiscalement sanctionné, les juges d'appel n'ont pas légalement justifié leur décision (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 2 mars 2016, R.G. P.15.0929.F, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 43, avec les conclusions de l'avocat général D. VANDERMEERSCH, *Revue générale du Contentieux fiscal*, 2017, p. 25 avec les conclusions de l'avocat général D. VANDERMEERSCH).

**Impôts sur les revenus – Fraude fiscale – Infraction – Action civile de l'administration fiscale – Réparation – Dommage équivalent au montant de l'impôt éludé – Recevabilité et fondement de l'action civile – Examen**

Cass., 2<sup>e</sup> ch., 11 janvier 2017, R.G. P.16.0703.F, J.T., 2017, p. 397 et les observations d'Olivier MICHIELS intitulées « L'article 458 du Code des impôts sur les revenus est-il un frein à l'intervention du fisc en procédure pénale ». À propos de cet arrêt, voyez ci-dessous, cette Chronique : 4<sup>e</sup> partie : Procédure pénale.

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

**Impôts sur les revenus – Infractions – Droits de la défense – Irrecevabilité de l'action publique – Faux fiscal – Usage de faux fiscal – Durée – Prescription de l'action publique – Action de la partie civile – Fondement**

Pour qu'une violation irréparable des droits de la défense emportant l'irrecevabilité des poursuites soit retenue, il faut que les prévenus soient privés de la possibilité de contester la recevabilité des poursuites et le bien-fondé des préventions, de faire valoir tout moyen de défense et de présenter devant la juridiction toutes les demandes utiles au jugement de la cause ou que l'écoulement du temps ait conduit à la disparition d'éléments de preuve à décharge. L'article 450 du Code des impôts sur les revenus vise à punir de manière spécifique le faux qui a pour but de tromper l'administration fiscale en vue du calcul de l'impôt, d'éviter de le payer ou d'en retarder l'obligation de paiement. L'usage de ce faux fiscal perdure pendant le contentieux fiscal lorsqu'il ne constitue pas un simple moyen de défense mais tend à réaliser l'objet même du faux. Lorsque cet usage a pour objectif de reporter ou de refuser le paiement des impôts dus, l'usage peut continuer au plus tard jusqu'à la date du paiement inconditionnel de ces impôts. Lorsqu'en raison de sa prescription, l'action publique échappe à la saisine de la juridiction de jugement, il appartient à celle-ci d'examiner si les faits des préventions sur la base desquelles la partie civile fonde son action en indemnisation sont établis et dans l'affirmative de déterminer si ces faits sont en relation de causalité nécessaire avec le dommage dont elle poursuit la réparation (Liège, 6<sup>e</sup> ch., 25 juin 2015, R.G. n° 2014/CO/360, *Revue générale du Contentieux fiscal*, 2017, pp. 39).

**Impôts sur les revenus – Impôt des sociétés – Accroissement de droits – Sanction administrative – Intérêts de retard – Nature de la sanction – Intention frauduleuse – Poursuites pénales – *Non bis in idem* – Cumul des sanctions pénale et fiscale à caractère répressif – Jurisprudence de la Cour eur. D.H. – Art. 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la C.E.D.H.**

La décision par laquelle l'administration fiscale applique un accroissement de droits de 50 % en raison de l'intention frauduleuse du contribuable inflige une sanction fiscale à caractère répressif. Par contre, les intérêts de retard n'ont pas le caractère d'une peine mais sont la compensation financière du non-paiement de l'impôt dans les délais légaux. L'article 4.1 du Protocole additionnel n° 7 à la Convention européenne des droits de l'homme dispose que nul ne peut être poursuivi ou puni pénalement par les juridictions du même État en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné par un jugement définitif conformément à la loi et à la procédure pénale de cet État. Toutefois, il résulte d'une évolution récente de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme que la combinaison de poursuites pénales et fiscales n'est pas exclue lorsqu'elles forment un tout intégré. Un même ensemble de faits peut donner lieu à deux procédures et même deux sanctions tant qu'il existe un lien suffisamment étroit entre les deux procédures (Gand, 5<sup>e</sup> ch., 17 janvier 2017, R.G. n° 2015/AR/2527, *Revue générale du Contentieux fiscal*, 2017, n° 3, p. 40).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## DROIT PÉNAL SOCIAL

### **Amende administrative en matière sociale – Décision définitive – Autorité de la chose jugée en matière judiciaire – Non – Conséquence – Action civile – Article 69 à 91/6, Code pénal social**

La décision devenue définitive du fonctionnaire compétent infligeant une amende administrative en matière sociale n'est pas revêtue de l'autorité de la chose jugée *erga omnes*. La circonstance qu'elle constate définitivement qu'une amende administrative a été appliquée pour les faits mentionnés dans le procès-verbal, n'a pas pour conséquence que l'employeur ne peut plus contester l'existence de ces faits lorsqu'un travailleur intente contre lui une action civile sur la base de ces faits (Cass., 3<sup>e</sup> ch., 21 novembre 2016, R.G. S.15.0126.N, R.W., 2016-2017, n° 41, p. 1618). La matière des amendes administratives en matière sociale est à présent régie par les articles 69 à 91/6 du Code pénal social.

### **Chômage – Allocations de chômage – Déclarations inexactes ou incomplètes faites par l'employeur – Infraction – Élément moral – L'employeur n'a retiré aucun bénéfice de l'infraction et n'est pas l'instigateur – Incidence – Code pénal social, art. 226, 1<sup>o</sup>, c)**

L'infraction consistant pour un employeur à faire des déclarations inexactes ou incomplètes à l'O.N.E.M. est punissable même si l'employeur n'est pas le bénéficiaire de l'infraction ou n'en n'est pas l'instigateur (Mons, 4<sup>e</sup> ch. B), 9 novembre 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 73.

### **Rémunération – Traite des êtres humains – Mise au travail dans des conditions contraires à la dignité humaine – Prestation de travail – Notion**

Qu'elle soit subordonnée, indépendante ou statutaire, la « prestation de travail » entre dans le champ d'application de l'incrimination dès lors que la personne occupée à travailler est atteinte dans sa dignité, et ce quelle que soit la durée de cette atteinte (Mons, (4<sup>e</sup> ch. B) 10 février 2016, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 75 et note). Pour l'incrimination de traite des êtres humains, voyez ci-dessus cette Chronique, 2<sup>e</sup> partie : Les infractions du Code pénal, C. pén. art. 433quinquies.

### **Rémunération – Non-paiement – Infraction réglementaire – Élément moral – Arriérés de rémunération impayés – Délit collectif – Unité d'intention – Notion – Inexistence d'une intention déterminée**

Le non-paiement de la rémunération constitue une infraction réglementaire qui est établie dès lors que l'auteur a transgressé la loi librement et consciemment. La répétition de l'infraction pendant une période déterminée ne peut pas constituer un fait pénal unique dès lors que celui-ci requiert la persistance d'un dessein cri-

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

minel unique lequel fait défaut en raison de l'absence d'une intention déterminée (C. trav. Liège, div. Liège, 3<sup>e</sup> ch., 8 juin 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 734, avec les observations de Fabienne Kéfer intitulées « Retour sur le délit collectif »). Concernant le délit collectif, on se ralliera sans réserve au contenu de l'excellente note de Fabienne Kéfer. L'intention unique qui constitue le délit collectif, ne s'identifie pas à l'élément moral propre à chaque infraction composant ledit délit. En conséquence, l'arrêt ne peut pas être approuvé sur ce point.

**Santé et sécurité des travailleurs – Bien-être au travail – Accident mortel de travail – Obligations de l'employeur – Avoir confié à un travailleur isolé un travail dangereux – Loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail – Code pénal social, article 127**

L'employeur normalement diligent doit respecter les mesures relatives au bien-être des travailleurs qui sont justifiées par l'évolution de l'état de la technique et des sciences et qui exercent une influence sur ce bien-être au moment de l'exécution de leur travail. L'employeur a commis l'infraction consistant à avoir confié à un travailleur isolé un travail dangereux. La présence d'un autre travailleur aurait permis d'agir immédiatement en actionnant le bouton d'alarme situé au bas de la machine et provoquer ainsi la descente immédiate de la nacelle. (Mons, 4<sup>e</sup> ch. B, 12 octobre 2016, R.G. n° 2014/AG/22, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 151).

**Sécurité sociale – Sécurité sociale belge – Champ d'application – Déclaration immédiate à l'emploi (Dimona) – Champ d'application – Travailleur indépendant disposant d'une attestation A1 d'un État-membre de l'Union européenne – Faux indépendant – Code pénal social, article 181**

La réglementation Dimona vise l'application des dispositions de la sécurité sociale belge, vaut uniquement pour l'emploi de personnes auxquelles ces dispositions sont applicables et non à l'égard de personnes qui disposent d'une attestation A1 d'un État-membre de l'Union européenne sur la base de laquelle l'application de la sécurité sociale belge est exclue; il en résulte que l'obligation de déclaration immédiate ne vaut pas à l'égard d'un travailleur faussement indépendant qui dispose d'une attestation A1 polonaise d'indépendant, même s'il doit être considéré comme un salarié selon la législation belge en matière de sécurité sociale (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 2 février 2016, R.G. P.15.0846.N, *Pas.*, 2016, n° 073).

**Sécurité sociale – Cotisations sociales – Travail à temps partiel – Publicité des horaires du personnel – Preuve – Inspection sociale – Procès-verbal – Valeur probante particulière – Champ d'application – Loi du 27 juin 1969 – Articles 65 et 66 Code pénal social**

La valeur probante particulière des procès-verbaux des inspecteurs sociaux ne s'applique que dans l'intérêt de l'action publique et de l'action en réparation du



dommage causé par les infractions qui y sont constatées. L'autorité que l'article 9, alinéa 2, de la loi du 16 novembre 1972 concernant l'inspection du travail confère à ces procès-verbaux ne peut être invoquée par l'Office national de Sécurité sociale comme élément de preuve du défaut de publicité des horaires de travail normaux lors du recouvrement de cotisations de sécurité sociale sur la base de la présomption prévue à l'article 22<sup>ter</sup> de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (Cass., 3<sup>e</sup> ch., 7 mars 2016, R.G. S.14.0102.N, A.C., 2016, avec les conclusions contraires de l'avocat général H. VANDERLINDEN, *Pas.*, 2016, n° 161, R.W., 2016-2017, n° 30, p. 1188). La loi du 16 novembre 1972 a été abrogée par l'article 109, 28°, de la loi du 6 juin 2010 introduisant le Code pénal social et les articles 66 et 67 du Code pénal social précisent désormais les conditions dans lesquelles les procès-verbaux constatant une infraction, dressés par les inspecteurs sociaux font foi jusqu'à preuve du contraire.

**Sécurité sociale – Déclaration immédiate à l'emploi (DIMONA) – Non communication des données imposées – Peine – Amende – Multiplication par le nombre de travailleurs concernés – Identification de ces travailleurs – Article 181, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1, 1°, du Code pénal social**

La loi n'exige pas que les travailleurs concernés par l'absence de communication visée à l'article 181, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1, 1°, du Code pénal social soient nommément désignés ou identifiés, mais seulement qu'il s'agisse de travailleurs dont l'existence est établie même si leur identité n'est pas connue ou demeure imprécise (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 21 décembre 2016, R.G. P.16.1116.F, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 145, avec les conclusions de l'avocat général Michel NOLET DE BRAUWERE et la note de Marie-Hélène VRIELINCK).

**Travail – Notion – Composition de la juridiction de jugement – Transport – Transport par route – Temps de conduite et de repos – Chauffeur ayant la qualité de travailleur indépendant – Contrôle – Appareils de contrôle – Données enregistrées**

Cass., 2<sup>e</sup> ch., 3 février 2015, R.G. P.13.0951.N, *Pas.*, 2015, n° 79, A.C., 2015, n° 79 avec les conclusions de l'avocat général suppléant M. DE SWAEF, R.W., 2016-2017, p. 744, avec les conclusions de l'avocat général suppléant M. DE SWAEF. À propos de cet arrêt, voyez ci-dessous, cette Chronique, 3<sup>e</sup> partie : Les infractions prévues par les lois particulières. *Transport*.

## DROITS D'AUTEUR

**Droits d'auteur et droits voisins – Droit de communiquer une œuvre au public – Infraction – Contrefaçon – Diffusion sur Facebook de l'œuvre protégée – Caractère de publicité requis – Appréciation du juge du fond – Loi du 30 juin 1994 relative aux droits d'auteur et aux droits voisins, art. 1<sup>er</sup>, 80 et 81 – Code pénal, artt. 416 et 417**

L'établissement d'un lien permettant de télécharger une œuvre protégeable par le droit d'auteur est une communication publique qui ne peut intervenir sans

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



l'accord du titulaire des droits, sauf si cette œuvre est librement accessible sur un autre site (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 24 juin 2015, R.G. P.15.0194.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 39 et la note d'Axel DELANNAY intitulée « Légitime défense en ligne ? »).

## ENVIRONNEMENT

### Région flamande – Politique de l'environnement – Déboisement illégal – Infraction – Réparation – Remise des lieux en leur état initial – Notion – Article 16.6.6, § 1<sup>er</sup>, du décret de la Région flamande du 5 avril 1995 contenant des dispositions générales concernant la politique de l'environnement

Le juge est tenu d'ordonner la réparation dès qu'elle s'avère nécessaire pour faire disparaître les conséquences de l'infraction; il en résulte que la remise des lieux en leur état initial n'implique pas la remise dans un état matériel identique à l'état existant avant le délit forestier et que cette remise en état peut impliquer également la fin du déboisement illégal par la plantation d'autres espèces d'arbres que celles éliminées de manière illicite (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 5 avril 2016, R.G. P.14.1627.N, *Pas.*, 2016, n° 228). Cet arrêt s'est également prononcé sur la notion de « bois » et cette question est examinée dans cette Chronique, ci-dessus, 3<sup>e</sup> partie : Les infractions prévues par les lois particulières, *Bois et forêts*.

### Région wallonne – Permis d'environnement – Déchets – Infractions – Pour- suites pénales – Recevabilité – Délai de soixante jours – Ouverture d'une infor- mation – Communication de la décision du procureur du Roi à l'administration régionale compétente – Modalités – Sanction administrative – Décret du 27 juin 1996 relatif aux déchets – Décret du 11 mars 1999 relatif au permis d'environ- nement

En ayant considéré, après avoir constaté que l'apostille du procureur du Roi avait été adressée à un service faisant partie de l'administration régionale de l'environnement que l'information du procureur du Roi devait être exclusivement adressée au fonctionnaire sanctionnateur régional ou à une autre autorité administrative régionale investie du pouvoir d'infliger une sanction administrative, les juges d'appel ont ajouté à l'article D 162, alinéa 4, du Code de l'environnement une obligation qui n'y figure pas, et, partant, y ont contrevenu (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 1<sup>er</sup> juin 2016, R.G. P.16.0303.F, *Dr. pén. entr.*, 2017, p. 111).

## LOGEMENT

### Région flamande – Mesure de réparation – Contrôle par le juge – Examen de la légalité – Conformité aux normes impératives des traités internationaux et du droit interne – Caractère proportionnel de la mesure – Caractère raisonnable de la mesure – Articles 5 et 20bis, §§ 1<sup>er</sup> et 3, du Code flamand du logement et



## 1<sup>er</sup> du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme

Il résulte des articles 20bis, §§ 1<sup>er</sup> et 3, du Code flamand du logement et 1<sup>er</sup> du Premier protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme que le juge qui statue sur une mesure de réparation visée à l'article 20bis du Code flamand du logement est tenu d'en examiner la légalité et de vérifier en particulier si cette mesure est compatible avec les normes impératives des traités internationaux et du droit interne, en ce compris les principes généraux du droit ; le contrôle implique en particulier que le juge est tenu de vérifier si la mesure de réparation n'est pas disproportionnée par rapport aux normes élémentaires de sécurité, de salubrité et de qualité d'habitat visées à l'article 5 du Code flamand du logement, si les avantages produits par la mesure de réparation en faveur de la qualité d'habitat sont proportionnels à la charge qu'elle fait peser sur le contrevenant et, par conséquent, si l'administration pouvait raisonnablement exiger cette réparation (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 5 avril 2016, R.G. P.16.0001, N, *Pas.*, 2016, n° 232).

### MONUMENTS ET SITES

Région flamande – Protection des monuments et sites – Monuments éligibles à la protection – État de l'immeuble – Bon état – Non nécessaire – Appréciation – Limite – Décret du Conseil flamand du 3 mars 1976 réglant la protection des monuments et des sites urbains et ruraux

Il ne peut être déduit du décret du Conseil flamand du 3 mars 1976 réglant la protection des monuments et des sites urbains et ruraux que seules les constructions intactes et en bon état entrent en considération pour la protection en tant que monument, dès lors que le caractère éligible à la protection d'un immeuble et l'état dans lequel il se trouve sont deux facteurs distincts; par conséquent, un état de délabrement du bâtiment ne porte pas atteinte en tant que tel à sa valeur historique établie, à moins que ce délabrement soit total et irréversible (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 12 janvier 2016, R.G. P.15.1044.N, *Pas.*, 2016, n° 23).

### NÉGATIONNISME

Génocide commis par le régime nazi pendant la seconde guerre mondiale – Négation, minimisation, justification ou approbation – Loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale

Liège, div. Liège (12<sup>e</sup> ch. Corr.) 20 janvier 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 812. Voyez ci-dessous, cette Chronique, 3<sup>e</sup> partie : Les infractions prévues dans les lois particulières, *Racisme et Xénophobie*.

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## POLICE

**Usage de la force – Nécessité et proportionnalité – Personne privée de liberté – Obligation de l'État – Obligation de procéder à une enquête officielle et effective – Nature de l'obligation – Présomption d'innocence – Droit au procès équitable – Décision mettant un terme à l'action publique – Articles 3 et 6, al. 2, C.E.D.H. – Article 37 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police – Art. 417bis à 417quinquies C. Pén.**

Cass., 2<sup>e</sup> ch., 24 mars 2015, R.G. P.14.1298.N, *Pas.*, 2016, n° 217, R.W., 2016-2017, p. 735, et la note de Steven DEWULF intitulée « De positieve plichten van Staten op grond van art. 3 EVRM versus het vermoeden van onschuld van art. 6, tweede lid, EVRM: bevestiging van een evenwicht » ; *Pas.*, 2015, n° 217. À propos de cet arrêt, voyez ci-dessus, cette Chronique 2<sup>e</sup> partie : Les infractions du Code pénal, C. pénal art. 417bis à 417quinquies.

## RACISME et XÉNOPHOBIE

**Incitation à la haine ou à la violence – Ingérence nécessaire dans une société démocratique – Atteinte proportionnée à la liberté d'expression – Propos qui dressent la communauté musulmane contre la communauté homosexuelle – Désignation collective des Juifs et des homosexuels comme des groupes nuisibles à combattre – Appels à la haine et à la violence contre des personnalités d'origine juive – Minimisation des actes commis par le régime national-socialiste allemand – Loi du 10 mai 2007 – Loi du 30 juillet 1981 – Loi du 23 mars 1995**

Les lois du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination, du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme ou la xénophobie et du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale sont des législations suffisamment accessibles et précises, nécessaires dans une société démocratique pour protéger la réputation et les droits d'autrui; elles ne portent pas une atteinte disproportionnée à la liberté d'expression. Celui qui tient, en public, fût-ce sur le mode humoristique, des propos qui dressent la communauté musulmane contre la communauté homosexuelle et qui désignent collectivement les Juifs et les homosexuels comme des groupes nuisibles à combattre et à éliminer, commet l'infraction punie par la loi du 10 mai 2007 tendant à lutter contre certaines formes de discrimination. Celui qui profère publiquement des attaques contre des personnalités publiques d'origine juive et use de clichés antisémites grossiers se rend coupable d'appels à la haine et à la violence en raison d'une prétendue race ou d'une religion, réprimés par les articles 20 et 21 de la loi du 30 juillet 1981 tendant à réprimer certains actes inspirés par le racisme et la xénophobie. Celui qui suggère en public, une minimisation grossière des actes commis par le régime national-socialiste allemand et met en parallèle une soi-disant théorie du



complot tout en suggérant une récupération du génocide à des fins commerciales, commet l'infraction réprimée par la loi du 23 mars 1995 tendant à réprimer la négation, la minimisation, la justification ou l'approbation du génocide commis par le régime national-socialiste allemand pendant la seconde guerre mondiale (Liège (12<sup>e</sup> ch. Corr.) 20 janvier 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 812). Le jugement du tribunal correctionnel de Liège, div. Liège, du 25 novembre 2015, qui a été confirmé par l'arrêt précité, avait été commenté dans une précédente Chronique (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1224).

## ROULAGE

**Code de la route – Conducteur utilisant son téléphone en conduisant le véhicule – Téléphone portable placé entre la tête et l'épaule gauche – État de conduire – Absence de mouvement anormaux – Deux mains libres – Article 8.3 du Code de la route**

En vertu de l'article 8.3 du code de la route, tout conducteur doit être en état de conduire et posséder la disponibilité physique exigée et la connaissance nécessaire de la conduite du véhicule. La conductrice d'un véhicule n'enfreint pas cette disposition lorsque, selon les constatations de la police, son gsm se trouvait entre sa tête et son épaule gauche pendant qu'elle conduisait avec les deux mains sur le volant et n'effectuait pas des mouvements anormaux (Pol. Fl. Occ., div. Furnes, 21 mars 2016, *R.W.*, 2016-2017, p. 1356 et la note de Roeland VASSEUR intitulée « Draagbare telefoon tussen hoofd en schouder : handsfree or not handsfree, that's the question... »).

**Délit de fuite – Conditions – Absence de signalement aux fonctionnaires de police – Soustraction aux constatations utiles – Notion – Article 33, § 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, de la loi relative à la police de la circulation routière**

L'arrêt de la Cour de cassation (2<sup>e</sup> ch.) du 26 mai 2015, R.G. P.13.1017.N, qui a déjà été commenté lors d'une précédente Chronique de jurisprudence (*Rev. dr. pén. crim.*, 2016, p. 1226) vient d'être publié dans *Rechtskundig Weekblad* (2016-2017, n° 36, p. 1420) avec une brève note.

**Immatriculation des véhicules – Véhicule immatriculé à tort en tant que tracteur agricole ou forestier – Véhicule lent – Exemption du contrôle périodique – Arrêté royal du 15 mars 1968 portant règlement général sur les conditions techniques auxquelles doivent répondre les véhicules automobiles et leurs remorques, leurs éléments ainsi que les accessoires de sécurité**

Il ne résulte pas de la circonstance qu'un véhicule a été, à tort, immatriculé en tant que « tracteur agricole ou forestier » au sens de l'article 1<sup>er</sup>, § 2.16, de l'arrêté royal du 15 mars 1968 portant règlement général sur les conditions techniques auxquelles doivent répondre les véhicules automobiles et leurs remorques, leurs éléments ainsi que les accessoires de sécurité, que ce véhicule, en tant qu'il répond

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

à la description d'un « véhicule lent » au sens de l'article 1<sup>er</sup>, § 2.15 dudit arrêté royal du 15 mars 1968, ne pourrait bénéficier de l'exemption du contrôle périodique prévu aux articles 23<sup>sexies</sup>, § 1<sup>er</sup>, 5°, et 23<sup>ter</sup>, § 1<sup>er</sup>, 7°, de ce même arrêté royal (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 16 février 2016, R.G. P.14.0696.N, *Pas.*, 2016, n° 113).

**Intoxication alcoolique – Ivresse – Infraction – Conduire un véhicule dans un lieu public en état d'intoxication alcoolique ou en état d'ivresse – Constataction de l'infraction – Conditions et moment de la constatation – Conséquences – Articles 34 et 35 de la loi relative à la police de la circulation routière**

Les infractions prévues aux articles 34 et 35 de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière ne requièrent pas que la constatation de l'état d'intoxication alcoolique et d'ivresse soit faite sur la voie publique et au moment où le conducteur conduit son véhicule; cette constatation peut également avoir lieu dans un lieu non public où le prévenu a été trouvé et à un moment où le véhicule n'est plus conduit et le juge peut, sur la base de cette constatation et d'autres éléments de fait, y compris des présomptions, qu'il constate souverainement, considérer que ledit prévenu a conduit un véhicule en état d'intoxication alcoolique ou d'ivresse sur une voie publique (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 19 avril 2016, R.G. P.15.1382.N, *Pas.*, 2016, n° 264). La Cour de cassation avait déjà statué dans le même sens dans un arrêt du 17 février 2016 (2<sup>e</sup> ch., R.G. P.15.0540.F, *Pas.*, 2016, n° 117).

**Peine – Déchéance du droit de conduire – Récidive – infractions de roulage mentionnées dans la loi – Conformité à la Constitution – Égalité et non-discrimination – Article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière**

Répondant à une question préjudicielle portant sur l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière, la Cour constitutionnelle a décidé que le législateur pouvait traiter de la même manière tous les conducteurs récidivistes ayant commis une ou plusieurs infractions de roulage mentionnées dans l'article 38, § 6, de la loi relative à la police de la circulation routière alors qu'ils avaient déjà été condamnés, dans les trois ans précédant l'infraction, pour une infraction également mentionnée dans cette disposition, quelle qu'ait été la peine prononcée lors de la première condamnation. Elle en a conclu que l'article 38, § 6, de la loi précitée ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution (arrêt n° 51/2017 du 27 avril 2017).

*SANTÉ PUBLIQUE*

**Interdiction de fumer – Infraction – Responsabilité pénale en cas de non-respect de cette interdiction – Exploitant de l'établissement – Client de l'établissement – Valeur probante particulière du procès-verbal – Conditions**

En vertu de l'article 7 de la loi du 22 décembre 2009 instaurant une réglementation générale relative à l'interdiction de fumer dans les lieux fermés accessibles au

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

public et à la protection des travailleurs contre la fumée du tabac, l'exploitant et le client de l'établissement sont responsables pénalement, chacun pour ce qui le concerne, du non-respect des dispositions de cette loi et de ses arrêtés d'exécution (Gand, 17<sup>e</sup> ch., 6 mai 2016, *R.W.*, 2016-2017, p. 1352 et note). En outre, concernant la question de la valeur probante particulière du procès-verbal constatant ces infractions, voyez cette Chronique, ci-dessous, 4<sup>e</sup> partie : Procédure pénale.

## SPORT

**Football – Manquement – Sanction disciplinaire – Interdiction d'exercer la fonction d'entraîneur pendant une période déterminée – Nature de la sanction – Infraction – Poursuite pénale ultérieure – *Non bis in idem* – Conditions d'application – Caractère pénal de la mesure – Appréciation**

Cass., 2<sup>e</sup> ch., 26 octobre 2016, R.G. P.16.288.F, P.16.289.F, P.16.0290.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 68. Voyez à propos de cet arrêt, cette Chronique, ci-dessous, 4<sup>e</sup> partie : Procédure pénale. Concernant l'application du principe *non bis in idem*, voyez notamment : O. MICHIELS, *La jurisprudence de la Cour constitutionnelle en procédure pénale : le Code d'instruction criminelle remodelé par le procès équitable*, Limal, Anthemis, 2015, pp. 285-301.

**Football – Manquement – Interdiction de stade – Appel devant le tribunal de police – Avis du ministère public – Audition du contrevenant – Fonctionnaire compétent – Délégation à un autre fonctionnaire – Communication de la décision – Lettre recommandée – Envoi à la bonne adresse – Lettre non retirée par le destinataire – Conséquence – Loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football**

Lorsqu'une personne à l'égard de qui une interdiction de stade a été prononcée en application de la loi du 21 décembre 1998 relative à la sécurité lors des matches de football (appelée Loi de football), a formé appel devant le tribunal de police, le ministère public est tenu de remettre son avis à cette juridiction. Les articles 26, § 3 et 27 de la Loi de football permettent au fonctionnaire qui entend le contrevenant de se faire remplacer par un autre fonctionnaire.

La décision infligeant l'interdiction de stade doit être communiquée à la personne concernée par lettre recommandée. Il suffit que l'autorité compétente prouve qu'elle a envoyé la lettre recommandée à la bonne adresse. La circonstance que le destinataire n'est pas allé retirer la lettre recommandée est sans importance (Pol. Fl. Occ., div. Bruges, 4<sup>e</sup> ch., 21 janvier 2016, *R.W.*, 2016-2017, p. 1315).

## STUPÉFIANTS

**Confiscation – Pouvoir du juge – Confiscation prononcée même si l'objet n'est pas la propriété du condamné – Protection des droits des tiers de bonne foi –**



**Absence de droit de ce dernier – Non-conformité à la Constitution – Arrêt de la Cour constitutionnelle – Conséquence – Article 4, § 6, de la loi du 24 février 1921 – Arrêté royal du 9 août 1991 réglant le délai et les modalités du recours des tiers prétendant droit sur une chose confisquée**

Répondant à une question préjudicielle, la Cour constitutionnelle a décidé dans un arrêt du 3 avril 2014 (n° 65/2014) que l'article 4, § 6, de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il permet que soient confisquées des choses appartenant à des tiers de bonne foi qui ne sont pas impliqués dans l'infraction, en ce qu'il ne prévoit pas la restitution à ces personnes des choses confisquées et ne prévoit pas la convocation de ces personnes afin qu'elles puissent s'exprimer sur la confiscation éventuelle. Statuant en matière de confiscation, la cour d'appel d'Anvers a décidé dans un arrêt du 16 décembre 2015 qu'il se déduit de la motivation de l'arrêt de la Cour constitutionnelle précité que le tiers de bonne foi ne peut pas, dans cette matière, invoquer l'application de l'arrêté royal du 9 août 1991 réglant le délai et les modalités du recours des tiers prétendant droit sur une chose confisquée. Dès lors une nouvelle réglementation légale est nécessaire et le pouvoir judiciaire ne peut combler lui-même cette lacune. Enfin il s'en déduit que la base juridique pour faire droit à l'action judiciaire introduite fait défaut. L'arrêt de la cour d'appel d'Anvers (16 décembre 2015, *T. Strafr.*, 2017, n° 1, p. 50) est suivi d'une note de Erhard VERMEULEN intitulée « Artikel 4, § 6, van de Drugwet doet op onevenredige wijze afbreuk aan de rechten van derden te goeder trouw en schendt de grondwet- de vraag naar de (on) mogelijkheid van de rechter onmiddellijk rechtsherstel te bieden »).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

*TRANSPORT*

**Transport par route – Durée journalière du travail – Temps de conduite et de repos – Contrôle – Chauffeur ayant la qualité de travailleur indépendant – Composition de la juridiction de jugement – Appareils de contrôle – Régularité – Conditions d'utilisation – Données utilisées – Règlement (CE) 3821/85 du Conseil**

Les infractions qui ne concernent pas le contrôle des temps de travail et de repos d'un travailleur indépendant ne relèvent pas de la réglementation sur le travail et ne concernent donc pas une des matières qui relèvent de la compétence des juridictions du travail ; en conséquence, les articles 76, alinéa 6 et 78, alinéa 5, du Code judiciaire concernant la chambre correctionnelle spécialisée ne sont pas applicables. Les dispositions des appendices X et XI de l'annexe 1B au Règlement (CE) 3821/85 du Conseil du 20 décembre 1985 ne sont pas applicables à l'appareil utilisé par les agents compétents pour vérifier le contrôle sur l'application des dis-



positions du règlement précité (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 3 février 2015, R.G. P.13.0951.N, *Pas.*, 2015, n° 79, A.C., 2015, n° 79 avec les conclusions de l'avocat général suppléant M. DE SWAEF, R.W., 2016-2017, p. 744, avec les conclusions de l'avocat général suppléant M. DE SWAEF).

## URBANISME ET AMÉNAGEMENT DU TERRITOIRE

**Région flamande – Infraction – Remise en état des lieux – Action en réparation – Décision prononcée dans le cadre de l'action en réparation – Opposabilité à l'égard du tiers acquéreur – Titre d'obtention de propriété non transcrit avant la transcription de la citation – Article 160, alinéas 1<sup>er</sup> et 5, du décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, actuellement article 6.2.1, alinéas 1<sup>er</sup> et 5, du Code flamand de l'aménagement du territoire**

Il résulte de l'article 160, alinéas 1<sup>er</sup> et 5, du décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire, actuellement article 6.2.1, alinéas 1<sup>er</sup> et 5, du Code flamand de l'aménagement du territoire, que la décision prononcée dans le cadre de l'action en réparation est opposable au tiers acquéreur dont le titre d'obtention de propriété n'avait pas été transcrit avant la transcription de la citation, qu'il n'obtient pas plus de droits que ceux fixés dans la décision rendue à l'égard du cédant cité, qu'il doit subir les conséquences découlant de la décision et qu'il doit en tolérer l'exécution sans toutefois devoir réaliser lui-même la réparation (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 12 janvier 2016, R.G. P.14.1501.N, *Pas.*, 2016, n° 621).

**Région flamande – Infraction – Remise en état des lieux – Action en réparation greffée sur les faits des poursuites pénales – Appréciation – Articles 44 du Code pénal, 161 et 189 du C. i. cr. et 6.1.41, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code flamand de l'aménagement du territoire**

La seule circonstance qu'au cours de la procédure, des modifications ont été apportées aux constructions faisant l'objet des poursuites pénales, n'empêche pas que l'action en réparation tendant à rétablir la légalité pour l'avenir et tenue de prendre en considération la situation modifiée, reste greffée sur les faits des poursuites, quand bien même les modifications à ces constructions ne font pas l'objet des poursuites pénales; dès lors qu'un lien de causalité unit la situation illégale, telle qu'elle existe au moment de la décision rendue sur l'action en réparation, et la situation illégale qui constitue l'objet de la prévention, l'action en réparation est greffée sur les faits de la prévention, nonobstant les modifications apportées (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 2 février 2016, R.G. P.14.1593.N, *Pas.*, 2016, n° 72).

**Région flamande – Plan d'aménagement – Maintien d'actes illicites en zone vulnérable du point de vue spatial – Modification de la destination en zone**

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

**non vulnérable d'un point de vue spatial – Infraction – Articles 146, alinéa 3, du décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire et 6.1.1, alinéa 3, première phrase, du Code flamand de l'aménagement du territoire**

Il résulte des articles 146, alinéa 3, du décret du Conseil flamand du 18 mai 1999 portant organisation de l'aménagement du territoire et 6.1.1, alinéa 3, première phrase, du Code flamand de l'aménagement du territoire et de leur genèse légale que la modification d'une zone « vulnérable du point de vue spatial » en zone « non vulnérable du point de vue spatial » à la suite d'une décision administrative n'a pas pour conséquence que le maintien d'actes illicites antérieurs à cette modification n'est plus punissable; la circonstance qu'ensuite d'une décision administrative, il ne soit plus satisfait à la condition de la situation en zone vulnérable du point de vue spatial n'implique pas que le législateur a prévu une loi pénale plus favorable telle que visée à l'article 2, alinéa 2, du Code pénal (Cass., 2<sup>e</sup> ch., 9 février 2016, R.G. P.15.1023.N, *Pas.*, 2016, n° 91).

#### VIE PRIVÉE (PROTECTION DE LA)

**Communications électroniques – Internet – Traitement des données à caractère personnel – Fournisseurs de services de communications – Conservation généralisée et indifférenciée des données relatives au trafic et des données de localisation – Absence de contrôle préalable – Conservation des données en dehors du territoire de l'Union européenne – Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – Article 15, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive 2002/58/CE « vie privée et communications électroniques » du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002 modifiée par la directive 2009/136/CE du 25 novembre 2009**

L'article 15, paragraphe 1<sup>er</sup>, de la directive 2002/58/CE « vie privée et communications électroniques » du Parlement européen et du Conseil du 12 juillet 2002, telle que modifiée par la directive 2009/136/CE du 25 novembre 2009, doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale prévoyant, à des fins de lutte contre la criminalité, une conservation généralisée et indifférenciée de l'ensemble des données relatives au trafic et des données de localisation de tous les abonnés et utilisateurs inscrits concernant tous les moyens de communication électronique. Ce même article de la même directive précitée doit être interprété en ce sens qu'il s'oppose à une réglementation nationale régissant la protection et la sécurité des données relatives au trafic et des données de localisation, en particulier l'accès des autorités nationales compétentes aux données conservées, sans limite, dans le cadre de la lutte contre la criminalité, cet accès aux seules fins de lutte contre la criminalité grave, sans soumettre ledit accès à un contrôle préalable par une juridiction ou une autorité administrative indépendante, et sans exiger que les données soient conservées sur le territoire de l'Union (C.J.U.E., Gr. Chambre,



21 décembre 2016, C-203/15, C-698/15, *J.L.M.B.*, 2017, p. 158). Voyez déjà à propos de cette matière, C.J.U.E., 8 avril 2014, *J.L.M.B.*, 2014, p. 946 et obs. A. CASSART et J.-F. HENROTTE et C.C., 11 juin 2015, n° 84/2015, *Rev. dr. pén. crim.*, 2015, p. 1163-1164.

Henri D. BOSLY

Professeur émérite de l'Université catholique de Louvain

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



## 4<sup>e</sup> PARTIE : LA PROCÉDURE PÉNALE<sup>1</sup>

### A LES PRINCIPES GÉNÉRAUX

#### LES DROITS DE LA DÉFENSE ET LES DROITS DE L'HOMME

##### Droit de la défense – Droit d'être entendu – Principe général du droit

Il n'existe pas de principe général du droit d'être entendu qui se distingue du principe général du droit relatif au respect des droits de la défense (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.939.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

##### Article 3 C.E.D.H. – Violences policières – Obligation de mener une enquête – Portée – Enquête sur des infractions dont les policiers sont victimes – Conséquence

Le recours par des fonctionnaires de police à de la violence qui n'est pas strictement nécessaire à l'encontre d'une personne privée de liberté ou confrontée à des fonctionnaires de police porte atteinte à la dignité humaine et implique, en principe, une violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, telle qu'interprétée par la Cour européenne des droits de l'homme. Cette disposition conventionnelle oblige l'État, si une personne invoque de manière crédible avoir été traitée par des fonctionnaires de police d'une manière qui implique une infraction à la disposition conventionnelle, à mener une enquête officielle qui doit être effective, en ce sens qu'elle doit permettre d'identifier et de punir les responsables. Cette obligation procédurale implique, en principe, que les personnes chargées de cette enquête doivent être indépendantes à l'égard de ceux qui pourraient être impliqués dans les faits dénoncés. Cela signifie qu'il ne peut exister de lien hiérarchique ou institutionnel entre ces personnes concernées ni davantage un lien de dépendance de fait. Si un juge d'instruction et ensuite les juridictions d'instruction et de jugement sont chargés d'examiner ou d'apprécier des infractions ayant été commises à l'encontre de fonctionnaires de police, l'obligation procédurale de procéder à une enquête officielle et effective, déduite de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales par la Cour européenne des droits de l'homme, ne leur est, en principe, pas applicable ; en effet, leur examen et leur appréciation ne concernent, en principe, pas les faits de violence policière qui n'étaient pas strictement nécessaires, lesquels sont, le cas échéant, examinées par d'autres instances, à la suite d'une éventuelle plainte des personnes préjudiciées. Il appartient au juge de vérifier, sur la base de l'ensemble des actes d'instruction accomplis au cours de l'information et, le cas échéant, de l'examen à l'audience, si l'instruction a été menée avec un degré d'indépendance

1

Cette chronique couvre les décisions publiées durant la période du 1<sup>er</sup> semestre 2017 ainsi que les décisions rendues par la Cour de cassation entre le 1<sup>er</sup> juillet et le 31 décembre 2016 qui peuvent être consultées dès à présent sur le site de la Cour ([www.juridat.be](http://www.juridat.be)) et qui vont être publiées dans la Pasirisie à leurs dates.



suffisant à l'égard des personnes victimes de violences policières qui n'étaient pas strictement nécessaires. Le simple fait que certaines constatations ont été faites par des fonctionnaires de police impliqués dans les faits ou par des fonctionnaires de police du même corps, n'entraîne pas automatiquement la violation de l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Les obligations légales ou les impératifs de la cause peuvent en effet nécessiter que ces fonctionnaires de police doivent dresser un procès-verbal de leurs constatations et la qualité de victime éventuelle ne les prive pas du droit de dresser un procès-verbal et n'empêche pas le juge d'apprécier la valeur probante dudit procès-verbal et de le prendre en considération en tant qu'élément de preuve (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.403.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Article 6 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme**

Voyez sur cette question, F. KUTY, « Le droit à un procès équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2016 », *J.L.M.B.*, 2017, pp. 440-476.

### **Article 6 C.E.D.H. – Droit à un procès équitable – Droit d'être informé de la cause et de la nature de l'accusation – Citation signifiée à l'étranger – Citation rédigée dans une langue que le prévenu ne comprend pas – Conséquence**

De la simple circonstance qu'une citation signifiée à l'étranger est rédigée dans une langue que le prévenu ne comprendrait pas et que ledit prévenu ne serait, de ce fait, pas informé dans le plus court délai, dans une langue qu'il comprend, de la cause et de la nature de l'accusation portée contre lui, conformément à l'article 6.3.a de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ne résulte pas automatiquement la violation de ses droits de défense et de son droit à un procès équitable ; il appartient au juge de décider si ces droits n'ont pas été garantis d'une autre manière ou s'il a pu être remédié à leur violation (Cass., 4 octobre 2016, R.G. P.14.1881.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Article 6 C.E.D.H. – Présence du prévenu lors du procès – Droit à un procès équitable – Droit d'être présent au procès – Droit de se défendre soi-même ou de se faire représenter par un avocat – Portée**

Il résulte des articles 6, § 1<sup>er</sup> et 6, § 3, c, C.E.D.H. et du principe général du droit à un procès équitable qu'un prévenu a le droit d'être présent lors du procès pénal mené contre lui et de décider s'il se défendra lui-même, avec ou sans l'assistance d'un conseil, ou s'il se fera représenter par un conseil ; le prévenu doit pouvoir suivre son procès pénal et y participer de façon effective, s'il le souhaite et il doit pouvoir se concerter avec son conseil, pouvoir lui donner des instructions, faire des déclarations et pouvoir contredire les éléments de preuve (Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.231.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *R.A.G.B.*, 2017, p. 62).



## Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Appréciation – Critères

Le juge examine en toute cause, séparément et à la lumière des circonstances particulières de cette cause si une décision a été rendue dans un délai raisonnable, en application de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, sur les poursuites pénales engagées à charge d'un prévenu et, dans son appréciation, le juge prend en considération la complexité de la cause, l'attitude des parties et celle des autorités compétentes et l'intérêt de la cause pour ces parties (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.403.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Appréciation – Critère – Comportement du prévenu – Exercice des voies de recours

Pour constater que le délai raisonnable pour être jugé n'a pas été dépassé, le juge ne peut imputer le retard du jugement de la cause au comportement du prévenu, y compris le nombre élevé de recours exercés et de procédures diligentées dans le cadre de la cause par celui-ci, sans distinguer parmi ces recours ceux qui procédaient de l'exercice légitime des droits de la défense (Cass., 28 septembre 2016, R.G. P.16.307.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., R.A.G.B., 2017, p. 563 avec la note de C. VAN DE HEYNING intitulée « Diligent (meermalig) gebruik van rechtsmiddelen is niet aan de beklaagde verwijtbaar »)

## Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Recours effectif

La Belgique fait partie des États dans l'ordre juridique desquels coexistent plusieurs types de recours permettant de prévenir ou de redresser une durée excessive dans le cadre d'une procédure pénale. Des remèdes préventifs sont institués en droit belge par les articles 136, 136bis, 235 et 235bis du Code d'instruction criminelle. Les juridictions d'instruction peuvent d'office ou doivent, si une partie le demande, vérifier l'évolution de l'instruction. Elles peuvent prendre des mesures concrètes pour accélérer la procédure. Elles ont également la compétence de déclarer les poursuites irrecevables ou d'ordonner le non-lieu lorsqu'elles constatent qu'un dépassement a pour effet que l'exercice des droits de la défense ou l'administration de la preuve est devenu impossible et qu'il en résulte une atteinte irréversible au droit à un procès équitable. Quand tel n'est pas le cas, les juridictions d'instruction décident de la réparation adéquate qui peut consister en la simple constatation du dépassement du délai raisonnable. Un tel constat lie alors le juge du fond qui devra en tenir compte lors de l'appréciation de la peine en vertu de l'article 21ter du titre préliminaire du Code de procédure pénale. L'article 13 combiné avec l'article 6.1 de la Convention n'exige pas que le dépassement du délai raisonnable constaté au stade d'instruction soit sanctionné par l'extinction



de l'action publique ou par un non-lieu indépendamment des conséquences pour l'équité de la procédure. Outre la possibilité d'une sanction différée du délai excessif appliquée par les juridictions de jugement, d'autres mesures préventives peuvent être prises par les juridictions d'instruction sur le pied des 136, 136bis, 235 et 235bis du Code d'instruction criminelle pour accélérer la procédure. Le recours indemnitaire fondé sur les articles 1382 et 1383 du Code civil peut en principe être considéré comme un recours effectif en vue de redresser une violation tirée de la durée excessive d'une instruction pénale, que celle-ci soit constatée au cours de l'instruction ou au stade du règlement de la procédure (Cour eur. D.H., 24 janvier 2017, J.R. c. Belgique, *J.L.M.B.*, 2017, p. 641).

#### Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction

Le juge qui conclut au dépassement du délai raisonnable sans qu'il ait eu d'incidence sur l'administration de la preuve, se prononce souverainement sur la réparation adéquate ; pour déterminer l'ampleur de cette réparation, le juge doit certes tenir compte de la gravité du dépassement du délai raisonnable et du préjudice ainsi causé à l'auteur, mais aucune disposition conventionnelle ou légale ne l'empêche de considérer également d'autres éléments, tels la gravité et l'étendue des faits déclarés établis et la personnalité de l'auteur. Aucune disposition conventionnelle ou légale ne prescrit que la réparation adéquate en cas de dépassement du délai raisonnable constaté ne peut consister qu'en une simple déclaration de culpabilité ou en une condamnation à la peine minimale, voire inférieure (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.15.826.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Simple déclaration de culpabilité – Peine de confiscation – Obligation de réduire

Lorsqu'il prononce la condamnation par simple déclaration de culpabilité en raison du dépassement du délai raisonnable, le juge n'est pas obligé de réduire en outre la peine accessoire de la confiscation. (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.310.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Peine réduite – Notion

En cas de dépassement du délai raisonnable pour le jugement, le juge est tenu, en règle, de prononcer une peine réduite de manière réelle et mesurable par rapport à la peine qu'il aurait pu infliger en l'absence d'un tel dépassement ; lorsque la loi inflige pour le fait établi une peine d'emprisonnement, une amende et la confiscation des avantages patrimoniaux recueillis de manière illégitime et qu'en raison du dépassement du délai raisonnable, le juge prononce une peine inférieure à celle qu'il aurait prononcée sans ledit dépassement, il peut réduire soit la peine d'emprisonnement, soit l'amende, soit la confiscation, ou deux d'entre elles ou





toutes les trois ; dans ce cas, il n'est donc pas obligé de réduire aussi bien la peine d'emprisonnement et l'amende que la confiscation (Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.231.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *R.A.G.B.*, 2017, p. 62).

### **Article 6.1 C.E.D.H. – Délai raisonnable – Dépassement – Sanction – Responsabilité de l'État – Demande de dommages et intérêts**

Si l'État belge ne permet pas l'organisation des procès dans un délai raisonnable, sa responsabilité civile est engagée par application de l'article 1382 du Code civil, si le demandeur établit, outre le dépassement du délai raisonnable duquel découle la faute, un dommage et un lien de causalité entre les deux. Une obligation de résultat pèse sur l'État belge. En application de l'article 6 C.E.D.H. qui garantit à toute personne que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable, les juridictions doivent rechercher activement la solution appropriée à la nature et aux enjeux d'un litige en tenant compte de ses particularités et de sa gravité afin d'assurer ce délai raisonnable (Bruxelles, 10 février 2017, *J.T.*, 2017, p. 260).

#### *L'EMPLOI DES LANGUES*

### **Droit à l'assistance linguistique – Renforcement**

Voyez, sur cette question, A.-M. BALDOVIN, « Le renforcement du droit à l'assistance linguistique dans le cadre des procédures pénales », *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 5 à 24.

#### *L'APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS*

### **Opposition – Nouvelle disposition applicable – Loi du 5 février 2016 – Application dans le temps**

Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.696.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – L'opposition ».

### **Procédure en cassation – Mémoire – Exigence de la signature d'un avocat attesté – Application dans le temps**

Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.16.52.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 77 avec la note de P. WAETERINCKX intitulée « Het aanwenden van rechtsmiddelen voor de rechtspersoon door de lasthebber *ad hoc*, een verdere verfijning van de rechtspraak van het Hof van Cassatie ». Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation », *R.A.G.B.*, 2017, p. 50.



## B L'ACTION PUBLIQUE

### LES SUJETS DE L'ACTION PUBLIQUE

#### **Douanes et accises – Infractions douanières et infractions de droit commun – Exercice de l'action publique par le ministère public – Régularité**

Il résulte de la disposition de l'article 281, § 3, de la Loi générale sur les douanes et accises que, lorsqu'un même fait peut constituer simultanément un faux de droit commun et un faux fiscal donnant lieu à un possible concours entre le faux de droit commun, le faux fiscal et l'infraction spécifique prévue à l'article 259 de cette même loi générale et qu'il peut être fait application de l'article 65, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code pénal, que l'action publique exercée par le ministère public du chef des faits ressortissant à sa compétence est recevable (Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.1693.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### **Personne morale prévenue – Responsabilité pénale des personnes morales – Généralités**

Voyez, sur cette question, H. VAN BAVEL, « De strafrechtelijke aansprakelijkheid » van vennootschappen en leidinggevenden. De lege lata, de lege ferenda », *T. Strafr.*, 2017, pp. 3 à 28.

#### **Personne morale prévenue – Mandataire *ad hoc* désigné – Pouvoirs – Exercice des voies de recours**

Si, lorsqu'une action publique est mise en mouvement contre une personne morale et contre la personne habilitée à la représenter pour des mêmes faits ou des faits connexes, un mandataire *ad hoc* a été désigné par le tribunal pour représenter la personne morale, seul ce mandataire *ad hoc* est compétent, conformément à l'article 2bis du Titre préliminaire du Code de procédure pénale, pour exercer, au nom de cette personne morale, en sa qualité de prévenu, des voies de recours, en ce compris un pourvoi en cassation, contre les décisions rendues sur l'action publique exercée à charge de cette personne morale et sur les actions civiles accessoirement concomitantes à l'action publique, et également pour se désister de tous les recours introduits contre ces décisions (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.16.52.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 77 avec la note de P. WAETERINCKX intitulée « Het aanwenden van rechtsmiddelen voor de rechtspersoon door de lasthebber *ad hoc*, een verdere verfijning van de rechtspraak van het Hof van Cassatie », *R.A.G.B.*, 2017, p. 50).

#### **Personne morale prévenue – Mandataire *ad hoc* désigné – Rémunération – Personne morale insolvable – Absence de prise en charge par l'État**

L'absence de prise en charge par les pouvoirs publics des frais et honoraires du mandataire *ad hoc*, en cas d'insolvabilité de la personne morale qu'il représente,

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

n'est pas compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution, lus en combinaison avec le droit de se défendre en justice contre une accusation en matière pénale garanti par l'article 6.3.c) C.E.D.H., mais c'est au législateur qu'il appartient de prévoir un tel mécanisme, la discrimination ainsi constatée ne trouvant pas sa source dans les dispositions en vigueur actuellement (C.C., 17 novembre 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 285).

Voyez aussi sur cette question V. TRUILLET, « Le mandataire *ad hoc*, représentant incontournable de la personne morale poursuivie », note sous Cas., 15 juin 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 297-310.

### L'EXERCICE DE L'ACTION PUBLIQUE

#### Ministère public – Compétence – Faux en écritures – Documents visés dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités

Lorsqu'une prévention de faux concerne un document autorisant le remboursement de prestations de santé, visées par la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994, seuls les membres de l'auditorat du travail sont, sous réserve des dispositions de l'article 155, alinéa 2, du Code judiciaire, compétents pour exercer l'action publique du chef de telles infractions et la chambre de la cour d'appel qui statue sur l'action publique doit être composée de deux conseillers à la cour d'appel, y compris le président, et d'un conseiller à la cour du travail. Lorsque l'action publique n'a pas été mise en mouvement et poursuivie par l'auditeur du travail compétent et que la décision sur l'action publique a été rendue par une chambre de la cour d'appel qui n'était pas légalement composée, il y a lieu d'annuler toute la procédure préalable à l'arrêt, qui ne fait pas cette constatation, en ce compris la citation du prévenu devant le tribunal correctionnel. (Cass., 20 décembre 2016, R.G. P.15.1538.N, *Pas.*, 2016, à sa date)

#### Obstacle à l'exercice de l'action publique – Législation sur les armes – Demande de permis ou abandon de l'arme – Conséquence

Les articles 44, § 1<sup>er</sup>, et 45, § 1<sup>er</sup>, de la loi du 8 juin 2006 réglant des activités économiques et individuelles avec des armes empêchent uniquement les poursuites pénales à l'égard de celui qui, dans le délai que ces dispositions déterminent, soit demande le permis requis pour la détention de l'arme détenue illégalement, soit fait abandon de cette arme ou d'une arme prohibée, pour autant qu'elle ne soit pas recherchée ou signalée ; elles n'instaurent pendant le délai indiqué aucun obstacle général à des poursuites pénales engagées du chef d'infractions commises avant l'entrée en vigueur de la loi du 8 juin 2006 ni ne frappent de prescription l'action publique exercée avant cette entrée en vigueur en raison de la détention prohibée d'une arme visée en l'espèce ni n'empêchent sa poursuite (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.15.826.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



## Irrecevabilité des poursuites – Provocation policière – Notion

Il n'est pas question de provocation lorsque l'intention de commettre l'infraction est née indépendamment de toute intervention d'un agent de police ou d'un tiers agissant à la demande expresse de cet agent, ce dernier s'étant borné à créer l'occasion de commettre librement un fait punissable en des circonstances telles qu'il peut en constater la perpétration tout en laissant l'opportunité à l'auteur de renoncer librement à son entreprise délictueuse (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.15.826.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### L'EXTINCTION DE L'ACTION PUBLIQUE

#### Prescription de l'action publique – Point de départ – Infraction collective

Lorsque plusieurs infractions constituant l'exécution d'une même intention délictueuse se situent dans le temps dans une période déterminée sans autre précision, cela implique que les faits qui en sont l'objet ont été commis à tout moment pendant cette période, auquel cas, afin de déterminer le point de départ de la prescription de l'action publique, le juge est tenu de situer dans le temps aussi précisément que possible le dernier fait commis et ce n'est que s'il constate qu'il est impossible de le faire et qu'il ne peut être établi de point de départ précis de la prescription, qu'il peut prendre en considération la date la plus favorable au prévenu (Cass., 21 décembre 2016, R.G. P.16.382.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Prescription de l'action publique – Interruption de la prescription – Acte interruptif – Notion – Acte accompli dans le cadre de l'entraide judiciaire – Caractère réel de l'interruption – Condition

La prescription de l'action publique est interrompue par un acte ayant pour objet de recueillir des preuves ou de mettre la cause en état lorsqu'il émane d'une autorité qualifiée à cet effet ; l'acte d'instruction accompli par un magistrat étranger agissant à la requête d'un magistrat belge, de même que le renvoi au parquet des mesures d'information requises, interrompent la prescription. L'acte d'instruction ou de poursuite fait à l'égard d'un des inculpés interrompt la prescription à l'égard de toutes les infractions connexes qui sont instruites et jugées ensemble, à la condition d'avoir été accompli, en ce qui concerne ces diverses infractions, dans le délai prescrit par les articles 21 et 22 du titre préliminaire du Code de procédure pénale (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.199.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 622 avec la note intitulée « Interruption et suspension de la prescription de l'action publique en raison d'actes accomplis ou d'obstacles aux poursuites survenus à l'étranger »).

#### Prescription de l'action publique – Suspension de la prescription – Dépassement du délai raisonnable – Incidence

Le juge doit appliquer les causes de suspension de la prescription prévues par la loi, même si le délai raisonnable est dépassé au moment de la survenance de ces

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

causes ; l'obligation de remédier au dépassement du délai raisonnable ne permet pas de statuer autrement (Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.16.372.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Transaction – Transaction élargie – Aspects criminologiques

Voyez, sur cette question, M.C. CARDON, « Le déploiement de la transaction pénale élargie : vers de nouvelles distributions des rôles sur la scène pénale ? », *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 5 à 24.

### Transaction – Transaction élargie – Conditions d'application

L'arrêt de la Cour constitutionnelle du 2 juin 2016 a constaté une lacune législative puisqu'il a constaté que le juge compétent ne disposait pas d'un contrôle juridictionnel suffisant tant en ce qui concerne la proportionnalité de la transaction pénale envisagée qu'en ce qui concerne sa légalité. Cette lacune peut être réparée. La transaction pénale élargie reste valable si les exigences posées par la Cour constitutionnelle, qui ont pour objectif de garantir le droit à un procès équitable et l'indépendance du juge, sont respectées (Corr. Liège, div. Liège, 17 janvier 2017, *J.L.M.B.*, 2017, p. 669).

### Transaction – Proposition de perception immédiate – Absence de paiement – Paiement contenant une communication erronée – Conséquence

Il résulte des dispositions de l'article 65, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, et § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière que seul le paiement dans les délais peut éteindre l'action publique et la circonstance qu'à défaut de paiement de la somme de la perception immédiate, le ministère public transmet au contrevenant une proposition de transaction pénale n'y change rien. Ni les articles 65, § 1<sup>er</sup> et 2, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, ni nulle autre disposition légale ou principe général du droit de bonne administration ne requièrent qu'en cas de paiement mentionnant une communication erronée ou imprécise, le ministère public doit notifier à l'intéressé par pli recommandé que son paiement n'a pas été identifié ; ni ces dispositions ni le principe général du droit ne requièrent davantage que, lorsque le ministère public veut exercer l'action publique, l'intéressé doit en être averti par pli recommandé (Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.783.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Règle *ne bis in idem* – Application – Conditions – Poursuites mixtes administratives et pénales

Le principe *non bis in idem* vise principalement l'équité procédurale, qui est l'objet de l'article 6, et s'intéresse moins au droit pénal matériel que l'article 7. La Cour estime préférable, dans un souci de cohérence de l'interprétation de la Conven-



tion considérée globalement, que l'applicabilité de ce principe soit régie par les critères, plus précis, définis dans l'arrêt Engel. Cela étant dit, ainsi qu'il a déjà été admis ci-dessus, dès lors que le principe *non bis in idem* est jugé applicable, une approche modulée s'impose à l'évidence pour évaluer la manière dont il est mis en œuvre s'agissant de procédures mêlant sanctions administratives et sanctions pénales. S'agissant des conditions à satisfaire pour que des procédures mixtes, administratives et pénales, puissent être regardées comme présentant un lien matériel et temporel suffisant et donc comme compatibles avec le critère de « *bis* » découlant de l'article 4 du Protocole n° 7, la Cour résume de la manière suivante les considérations pertinentes tirées de sa jurisprudence telle qu'examinée ci-dessus. Les éléments pertinents pour statuer sur l'existence d'un lien suffisamment étroit du point de vue matériel sont notamment les suivants :

- le point de savoir si les différentes procédures visent des buts complémentaires et concernent ainsi, non seulement in abstracto mais aussi in concreto, des aspects différents de l'acte préjudiciable à la société en cause ;
- le point de savoir si la mixité des procédures en question est une conséquence prévisible, aussi bien en droit qu'en pratique, du même comportement réprimé (*idem*) ;
- le point de savoir si les procédures en question ont été conduites d'une manière qui évite autant que possible toute répétition dans le recueil et dans l'appréciation des éléments de preuve, notamment grâce à une interaction adéquate entre les diverses autorités compétentes, faisant apparaître que l'établissement des faits effectué dans l'une des procédures a été repris dans l'autre ;
- et, surtout, le point de savoir si la sanction imposée à l'issue de la procédure arrivée à son terme en premier a été prise en compte dans la procédure qui a pris fin en dernier, de manière à ne pas faire porter pour finir à l'intéressé un fardeau excessif, ce dernier risque étant moins susceptible de se présenter s'il existe un mécanisme compensatoire conçu pour assurer que le montant global de toutes les peines prononcées est proportionné.

La mesure dans laquelle la procédure administrative présente les caractéristiques d'une procédure pénale ordinaire est un élément important. Des procédures mixtes satisferont plus vraisemblablement aux critères de complémentarité et de cohérence si les sanctions imposables dans la procédure non formellement qualifiée de « pénale » sont spécifiques au comportement en question et ne font donc pas partie du « noyau dur du droit pénal » (pour reprendre les termes de l'arrêt Jussila précité). Si, à titre additionnel, cette procédure n'a pas de caractère véritablement infamant, il y a moins de chances qu'elle fasse peser une charge disproportionnée sur l'accusé. À l'inverse, plus la procédure administrative présente de caractéristiques infamantes la rapprochant dans une large mesure d'une procédure pénale ordinaire, plus les finalités sociales poursuivies par la punition du comportement fautif dans des procédures différentes risquent de se répéter (*bis*) au lieu de se compléter. De plus, même lorsque le lien matériel est suffisamment solide, la condition du lien temporel demeure et doit être satisfaite. Il ne faut pas en conclure pour autant que les deux procédures doivent être menées simultanément du début à la fin. L'État doit avoir

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

la faculté d'opter pour la conduite des procédures progressivement si ce procédé se justifie par un souci d'efficacité et de bonne administration de la justice, poursuit des finalités sociales différentes et ne cause pas un préjudice disproportionné à l'intéressé. Toutefois, ainsi qu'il a déjà été précisé, il doit toujours y avoir un lien temporel. Ce lien doit être suffisamment étroit pour que le justiciable ne soit pas en proie à l'incertitude et à des lenteurs, et pour que les procédures ne s'étalent pas trop dans le temps, même dans l'hypothèse où le régime national pertinent prévoit un mécanisme « intégré » comportant un volet administratif et un volet pénal distincts. Plus le lien temporel est ténu, plus il faudra que l'État explique et justifie les lenteurs dont il pourrait être responsable dans la conduite des procédures.

(Cour eur. D.H., 15 novembre 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 1068 avec la note d'O. MICHIELS et de G. FALQUE intitulée « Le principe *non bis in idem* et les procédures mixtes : un camouflet infligé à la jurisprudence Zolotoukhine ? »).

### Règle *ne bis in idem* – Application – Conditions – Poursuites disciplinaires – sanction dans la presse

Au sens du principe général de droit *non bis in idem* consacré par les articles 4, § 1<sup>er</sup> du Protocole additionnel n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 14.7 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, une poursuite est qualifiée de pénale lorsqu'elle répond à une qualification pénale selon le droit interne, lorsque, selon sa nature, l'infraction vaut pour l'ensemble des citoyens ou lorsque, selon sa nature et sa gravité, la sanction de l'infraction poursuit un but répressif ou préventif, sans qu'il soit requis que la condamnation ou l'acquiescement mettant un terme à cette poursuite soit prononcé par un juge répressif ; le juge apprécie en fait si un prévenu est poursuivi en raison d'un fait punissable pour lequel il a déjà été poursuivi ou sanctionné pénalement, la Cour vérifiant si, à la lumière des éléments qu'il a retenus, ce juge a pu légalement justifier sa décision, par exemple quant à des poursuites disciplinaires. La circonstance alléguée d'une sanction dans les médias et de la souffrance résultant de l'image négative relayée dans la presse ou un milieu professionnel est étrangère aux conditions d'application du principe général de droit *non bis in idem* (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.16.288.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 68).

## C L'ACTION CIVILE

### Action civile portée devant le juge pénal – Partie civile absorbée – Décision déclarant la demande irrecevable – Autorité de la chose jugée – Conséquences pour la société absorbante

La décision rendue par le juge pénal sur l'action civile portée devant lui en application de l'article 4 du titre préliminaire du Code de procédure pénale n'a autorité de la chose jugée que dans les limites de l'article 23 du Code judiciaire; lorsqu'un jugement déclare la demande d'une partie civile irrecevable au motif qu'elle a





été absorbée par une société qui n'est pas intervenue à la cause alors qu'elle le pouvait, la mention, par ce jugement, qu'il a fait application de l'article 4 précité implique que les intérêts civils de la société absorbante ont été réservés (Cass., 9 novembre 2016, R.G. P.16.878.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

### **Action civile portée devant le juge pénal – Prescription de l'action civile – Règles applicables**

Le jugement qui présuppose que l'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale exclut l'application des règles du Code civil en matière d'interruption de la prescription viole cette disposition légale (Cass., 22 novembre 2016, R.G. P.16.595.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Action civile portée devant le juge pénal – Prescription de l'action civile – Interruption et suspension – Introduction de l'action civile – Notion**

L'article 26 du titre préliminaire du Code de procédure pénale dispose que l'action civile résultant d'une infraction se prescrit selon les règles du Code civil ou des lois particulières qui sont applicables à l'action en dommages et intérêts, mais que, toutefois, celle-ci ne peut se prescrire avant l'action publique. La constitution de partie civile entre les mains du juge d'instruction constitue un mode d'introduction de l'action civile au sens de l'article 2244 du Code civil ; lorsque, devant le juge pénal, la victime introduit son action avant la prescription de l'action publique, la prescription de l'action civile cesse de courir jusqu'au jour de la prononciation de la décision qui met un terme au litige (Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.362.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Action civile portée devant le juge pénal – Désistement d'action – Condition**

Le simple fait qu'un demandeur déclare, par conclusions, se désister de son action ne suffit pas pour que ce désistement produise effet ; le désistement n'a d'effet qu'après avoir été décrété par le juge qui l'a au préalable confronté aux conditions légales (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.15.571.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Action civile portée devant le juge pénal – Prévenu acquitté – Indemnité de procédure – Condamnation de la partie civile – Condition**

Cass. 9 novembre 2016, R.G. P.16.953.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – Les jugements et arrêts ».

### **Action civile portée devant le juge pénal – Indemnité pour procédure téméraire et vexatoire – Caractère téméraire et vexatoire – Notion – Appréciation du juge – Contrôle de la Cour**

Une procédure peut revêtir un caractère téméraire et vexatoire lorsqu'une partie est animée de l'intention de nuire à une autre, mais aussi lorsqu'elle exerce



son droit d'agir en justice d'une manière qui excède manifestement les limites de l'exercice normal de ce droit par une personne prudente et diligente. Si le juge apprécie souverainement en fonction des circonstances de la cause l'existence d'un abus procédural, la Cour vérifie si, de ses constatations, il a pu légalement déduire l'existence d'un tel abus (Cass., 23 novembre 2016, R.G. P.16.689.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## D LA PHASE PRÉLIMINAIRE DU PROCÈS PÉNAL

### L'INFORMATION

#### Recueil d'informations par la police concernant des infractions – Base légale – Nature des informations – Portée – Valeur probante

Les dispositions des articles 15, 4°, 44/1 et 44/6 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police constituent le cadre légal dans lequel la police peut recueillir des renseignements de nature à lancer une information ou une instruction préparatoire. Les informations recueillies par la police qui peuvent donner lieu à une enquête plus approfondie ne sont que de simples renseignements qui doivent être vérifiés par l'information ou une instruction et ni les droits de la défense, ni le droit à un procès équitable, ni le droit au respect de la vie privée ne s'en trouvent violés et la circonstance que les indications qu'une infraction a été commise proviennent de tels renseignements identifiés ou non et qualifiés d' « informations » au procès-verbal n'entraîne la violation d'aucune disposition légale ou conventionnelle; le fait que de tels renseignements n'aient en tant que tels aucune valeur probante et ne peuvent donc être utilisés comme preuve n'empêche effectivement pas que des preuves puissent être recueillies sur leur base de manière autonome, sans qu'il faille préciser concrètement la manière dont les renseignements ont été recueillis, pour autant que toute irrégularité ne puisse être rendue admissible (Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.852.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Ouverture d'une enquête – Violences policières – Article 3 C.E.D.H. – Obligation de mener une enquête – Portée – Enquête sur des infractions dont les policiers sont victimes – Conséquence

Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.403.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

#### Assistance d'un avocat – Droit à l'assistance d'un avocat durant l'information et l'instruction – Article 6.1 et 6.3.c C.E.D.H.

Voyez, sur cette question, F. KUTY, « Le droit à un procès équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2016 », *J.L.M.B.*, 2017, pp. 463-466.



## Assistance d'un avocat – Droit à l'assistance d'un avocat durant l'information et l'instruction – Article 6.1 et 6.3.c C.E.D.H. – Responsabilité de l'autorité dans la mise en œuvre du droit – Étendue et limite

Il résulte de l'article 6.3.c) de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tel qu'interprété par la Cour européenne des droits de l'homme, que les actes et les décisions d'un avocat ne peuvent, en principe, pas mettre en cause la responsabilité de l'autorité et que le mode de défense ne regarde que l'inculpé ou le prévenu et son conseil, indépendamment du fait que l'avocat a été désigné ou rémunéré par l'inculpé ou le prévenu même voire par l'autorité. L'autorité a seulement l'obligation d'intervenir dans la relation client-avocat en cas de manquements manifestes par l'avocat désigné d'office ou, dans des cas exceptionnels, par l'avocat même choisi et rémunéré. En cas de manquement manifeste, il y a lieu d'examiner si ce manquement n'a pas porté atteinte de façon irrémédiable au caractère équitable du procès pris dans son ensemble. L'autorité n'est toutefois pas tenue d'examiner, avant de procéder à une audition, si l'avocat désigné d'office ou choisi par l'inculpé peut assurer la défense du client concerné sur la base de ses obligations déontologiques (Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.15.917.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



### Audition d'un suspect – Droit à l'assistance d'un avocat – Loi Salduzbis du 21 novembre 2016

Voyez, sur cette question, Y. LIÉGEOIS, « De Salduz+ wet van 21 november 2016 : een nieuw hoogtepunt in het recht van toegang tot een advocaat onder dictaat van Europa », *N.C.*, 2017, pp. 105 à 129.

### Audition d'un suspect – Déclaration écrite des droits – Absence de remise à l'inculpé – Conséquence

Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.1151.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « La détention préventive ».

### Assistance d'un avocat – Droit à l'assistance d'un avocat – Suspect privé de liberté – Perquisition – Recherche de documents auto-incriminants

Il ne résulte pas de l'article 6, § 1<sup>er</sup>, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ni du principe général du droit à un procès équitable qu'un suspect privé de liberté chez lequel une perquisition est pratiquée et qui indique à cette occasion que des documents pertinents se trouvent dans un autre immeuble, ne pourrait aller chercher et transmettre ces documents aux verbalisateurs volontairement qu'après avoir bénéficié de l'assistance d'un conseil et avoir été informé que l'auto-incrimination sous la contrainte est interdite (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.344.N, *Pas.*, 2016, à sa date)



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Visite domiciliaire – Douanes et accises – Autorisation du juge de police – Motivation – Portée

Les articles 197 et 198, § 3, de la Loi générale sur les douanes et accises n'exemptent pas le juge au tribunal de police de l'obligation de motiver expressément l'autorisation de visiter les domiciles, fonds et immeubles des particuliers qui y est visée; cette condition est remplie si cette autorisation qui, par sa nature, ne peut concerner exclusivement que les matières de douanes et accises et a, dès lors, toujours un caractère limité, mentionne dans le cadre de quelle instruction, pour quel domicile et à quel(les) personnes(s) elle est délivrée ainsi que les motifs justifiant sa nécessité, fût-ce de manière concise (Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.1693.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Saisie – Saisie par équivalent – Modifications légales

Voyez, sur cette question, L. ARNOU, « De uitbreiding van het beslag bij equivalent en de wijziging van artikel 35ter Sv door de Potpourri II-wetgeving », *N.C.*, 2017, p. 105 à 129.

## Méthodes particulières de recherche – Observation systématique – Notion

Voyez, à ce sujet, L. KERZMANN, « La notion d'observation systématique au sens de l'article 47sexies du Code d'instruction criminelle, note sous Cass., 16 mars 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 482).

## L'INSTRUCTION

## Fonctionnaires de l'OLAF – Indépendance – Assistance au juge d'instruction – Légalité – Équipe commune d'enquête – Représentants de pays tiers, d'Euro-just, d'Europol ou de l'OLAF – Participation – Condition

Les fonctionnaires de l'OLAF peuvent prêter leur assistance au juge d'instruction sur le fondement de la compétence qui leur a été attribuée pour apporter leur concours aux États membres dans la lutte antifraude au préjudice de l'Union européenne. L'indépendance de l'OLAF vaut tant pour l'Office que pour chacun de ses fonctionnaires, y compris dans le cadre d'une mission d'assistance judiciaire exécutée en application de l'article 1<sup>er</sup> du Règlement(CE) 1073/1999; la dénonciation par l'OLAF des faits de corruption ne constitue pas un obstacle à ce que ses fonctionnaires prêtent leur assistance dans le cadre de l'instruction, le statut d'indépendance de l'OLAF étant garanti par l'article 12.3 du même Règlement, cette disposition instaurant une indépendance pour tous les agissements liés à une enquête. En vertu de l'article 9, § 3, de la loi du 9 décembre 2004 sur l'entraide judiciaire internationale en matière pénale, il peut être convenu, dans l'accord écrit de création d'une équipe commune d'enquête, que des représentants de pays tiers,



d'Eurojust, d'Europol ou de l'OLAF, participent à ces équipes d'enquête à titre d'experts, qu'ils peuvent être présents lors d'actes d'information ou d'instruction, moyennant l'accord du magistrat visé au § 1<sup>er</sup> de cette disposition et qu'ils ne peuvent accomplir eux-mêmes de tels actes; il ne résulte pas de cette disposition que les représentants qu'elle vise ont la qualité d'expert judiciaire et qu'ils doivent prêter le serment prescrit par l'article 44, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle (Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.15.1357.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Demande de récusation – Juge d'instruction – Effet suspensif – Portée – Exécution d'un mandat d'arrêt**

Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.940.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières. La récusation ».

### **Interrogatoire de l'inculpé – Présomption d'innocence – Respect – Obligation**

Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.999.F. Voyez, ci-dessous, « La détention préventive ».

### **Perquisition – Mandat de perquisition – Mandat visant un immeuble contenant plusieurs logements – Article 8 C.E.D.H. – Violation**

Vu l'importance des droits garantis par l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'ingérence que constitue une perquisition dans ce droit, un mandat de perquisition ne peut être interprété de manière aussi extensive qu'il vise un immeuble entier constitué de plusieurs logements et occupés par de multiples personnes y ayant leur domicile, sauf motivation particulière de juge d'instruction (Cour eur. D.H., 31 janvier 2017, *Kalnèniènè c. Belgique*, *J.L.M.B.*, 2017, p. 477).

### **Perquisition – Mandat de perquisition – Régularité – Condition**

Pour qu'une perquisition menée par un juge d'instruction lui-même soit réputée régulière, il suffit que la personne chez laquelle la perquisition est pratiquée soit informée à suffisance, même oralement, des poursuites justifiant la perquisition; pour que la personne concernée soit informée à suffisance, il peut suffire, selon les circonstances de la cause, qu'elle soit avertie de la qualification des faits concrets ayant justifié les poursuites (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.15.704.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Perquisition – Mandat de perquisition – Obligation de motivation – Contenu – Numéro de maison erroné – Conséquence**

Un mandat de perquisition doit être motivé ; cette condition est remplie par l'indication de l'infraction que l'on vise, ainsi que des lieu et objet de la perquisition,

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

sans qu'il soit nécessaire de rédiger un exposé détaillé des faits dans le mandat de perquisition ni même de spécifier les choses à rechercher. L'officier de police judiciaire chargé de l'exécution du mandat de perquisition doit disposer des éléments nécessaires lui permettant de savoir sur quelle infraction porte l'enquête et quelles sont les recherches et saisies utiles auxquelles il peut procéder à cet égard sans sortir des limites de l'instruction judiciaire et de sa délégation; ces indications doivent également fournir à la personne chez laquelle est pratiquée la perquisition des informations suffisantes sur les préventions qui sont à l'origine de l'action, de sorte qu'elle peut en vérifier la légalité et être en mesure de constater, prévenir ou révéler tout abus dans l'exécution de la perquisition. Le juge peut déduire la clarté requise du mandat de perquisition, tant pour son exécutant que pour la personne chez laquelle elle est pratiquée, des circonstances qui concernent l'exécution même de la perquisition ou qui en sont à l'origine. Le mandat de perquisition doit désigner clairement l'adresse visée par la mesure et doit, par conséquent, comporter les indications permettant au fonctionnaire d'enquête en charge de son exécution de trouver, sans risque d'erreur, l'adresse visée ; il ne résulte pas de la seule circonstance qu'un mandat de perquisition indique un numéro de maison erroné que ledit mandat et la perquisition pratiquée sont irréguliers, pour autant qu'il apparait que la perquisition a bien été pratiquée dans le logement visé par le mandat (Cass., 4 octobre 2016, R.G. P.15.866.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

Cette décision est conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation. Mais on peut s'étonner que l'obligation de motivation en matière de perquisition reste si réduite alors que pour une écoute ou un repérage de communications téléphoniques, la loi se montre beaucoup plus exigeante.

### Écoutes – Conversations pertinentes – Transcription – Traduction – Absence de transcription – Conséquence

L'article 90<sup>sexies</sup> du Code d'instruction criminelle (ancien) ne requiert pas que, lorsque des conversations déclarées pertinentes sont tenues dans une langue autre que celle de la procédure, le dossier répressif comporte tant une retranscription de ces conversations dans la langue source qu'une traduction de cette retranscription dans la langue de la procédure car ces conversations peuvent, en effet, être aussi directement traduites dans la langue de la procédure et être retranscrites dans cette langue, de sorte qu'il est uniquement requis que les parties puissent vérifier l'exactitude et la fiabilité de la traduction à l'écoute des enregistrements originaux, et assurer leur défense à cet égard ; ainsi, le simple fait que le dossier répressif ne comporte qu'une retranscription dans la langue de la procédure des communications téléphoniques déclarées pertinentes qui ont été tenues dans une autre langue ne constitue pas une irrégularité qui impose au juge l'application de l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.16.908.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



## Expertise – Expert judiciaire – Désignation d’un fonctionnaire retraité de l’administration fiscale – Légalité

En vertu de l’article 463, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code des impôts sur les revenus, les fonctionnaires de l’Administration générale de la fiscalité, de l’Administration générale de la perception et du recouvrement et de l’Administration générale de l’inspection spéciale des impôts, ne peuvent être entendus que comme témoins, sous peine de nullité de l’acte de procédure; il ne résulte pas de cette règle qu’un fonctionnaire retraité de l’administration fiscale ne pourrait pas être désigné comme expert judiciaire (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.310.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Procédure d’aliénation d’un bien saisi – Irrecevabilité du pourvoi en cassation immédiat – Droit à un recours effectif

Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.646.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « F. Les voies de recours. Le recours en cassation ».

### LA CLÔTURE DE L’INSTRUCTION

## Règlement de la procédure – Juridiction d’instruction – Exclusion d’une preuve – Méconnaissance du droit à l’assistance d’un avocat – Conséquence de l’irrégularité – Sanction

La conséquence de la nullité d’un élément de preuve et la sanction de la méconnaissance du droit à la concertation préalable et à l’assistance d’un avocat, ne sont pas l’irrecevabilité de la poursuite, mais, lorsque ces irrégularités sont constatées par la juridiction d’instruction, le retrait de l’élément de preuve déclaré nul et l’interdiction faite à cette juridiction de trouver des indices ou des charges dans une déclaration faite en violation du droit précité. La juridiction d’instruction ne peut prononcer l’irrecevabilité de l’action publique que si, nonobstant le retrait des éléments de preuve annulés et l’interdiction de relever des charges suffisantes de culpabilité sur le fondement d’une déclaration irrégulière, il est devenu irrémédiablement impossible de poursuivre l’exercice de l’action publique dans le respect du droit à un procès équitable garanti par l’article 6 de la Convention. L’atteinte irrémédiable au droit à un procès équitable doit être certaine. Elle ne peut résulter d’une possibilité ou d’une hypothèse (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.0626.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 630 avec les concl. M.P. et la note d’O. KLEES intitulée « La preuve en droit pénal : une évolution de la jurisprudence ou 50 nuances d’Antigone ? »).

## Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Voie de recours – Opposition – Recevabilité – Égalité et non-discrimination

Il n’existe pas de droit d’opposition contre chaque décision judiciaire ; la voie de recours de l’opposition ne peut être empruntée que dans les cas prévus par le





législateur. Ni l'article 187 du Code d'instruction criminelle ni nulle autre disposition légale n'autorisent l'opposition contre des décisions de renvoi ou de non-lieu prononcée par la juridiction d'instruction. Tout comme la partie civile, un inculpé ne peut former opposition contre une décision rendue par défaut par la juridiction d'instruction ne statuant pas en tant que juridiction de jugement. La situation d'une partie devant la juridiction de jugement diffère de celle d'une partie devant la juridiction d'instruction qui ne statue pas en tant que juridiction de jugement; dans le premier cas, le juge se prononce sur l'action publique et sur l'action civile fondée sur celle-ci et, dans le second cas, la juridiction d'instruction apprécie uniquement s'il y a lieu de renvoyer un inculpé à la juridiction de jugement; le principe d'égalité et de non-discrimination ne requiert pas que les mêmes voies de recours doivent s'ouvrir contre des décisions en ces deux procédures de différente nature. (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.15.214.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Renvoi d'un suspect requis par la partie civile – Absence d'inculpation par le ministère public ou le juge d'instruction – Conséquence**

À défaut d'inculpation par le ministère public ou le juge d'instruction, la chambre du conseil ne peut, lors du règlement de la procédure, statuer sur l'existence de charges à l'encontre d'un suspect et, dans ces circonstances, il n'est pas au pouvoir de la partie civile de requérir le renvoi de ce dernier du chef de préventions qui ne le visent pas (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.718.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Renvoi – Saisine de la juridiction de jugement – Ordonnance de renvoi de la chambre du conseil – Irrégularité à ce point grave qu'il faille considérer l'acte comme inexistant – Conséquence**

Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.718.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « E. Le jugement – Le déroulement du procès ».

**Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Renvoi – Correctionnalisation – Motivation – Demande formulée par l'inculpé d'être renvoyé devant la cour d'assises – Intérêt**

Lorsqu'un inculpé soupçonné d'avoir commis un crime est renvoyé devant le tribunal correctionnel après admission de circonstances atténuantes, une telle décision n'est pas arbitraire et ne met pas en péril le principe d'égalité et de l'égalité des armes. La correctionnalisation ne soustrait pas un inculpé à son juge naturel. Rien n'indique que la procédure avec des jurés offre pour les parties davantage de garanties en termes de procès équitable. L'obligation de motivation est plus



étendue devant le tribunal correctionnel et le prévenu dispose, lorsqu'il comparaît devant cette juridiction, du droit à un double degré de juridiction (Gand (mis. acc.), 20 janvier 2017, *N.C.*, 2017, p. 179).

**Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Renvoi – Correctionnalisation – Requalification du fait par la juridiction de jugement en un crime plus grave – Nouvelle qualification expressément exclue par la juridiction d'instruction – Compétence – Admission de circonstances atténuantes par la juridiction de jugement – Condition**

Lorsque la juridiction d'instruction renvoie au tribunal correctionnel un prévenu en raison d'un crime correctionnalisé avec admission de circonstances atténuantes, le tribunal correctionnel et, en degré d'appel, la cour d'appel peut requalifier ce crime en un crime plus grave, même si la juridiction d'instruction a expressément exclu cette qualification plus grave, sans qu'il soit requis que la juridiction de jugement admette elle-même des circonstances atténuantes après avoir opéré la requalification en un crime plus grave; en effet, les circonstances atténuantes admises par la juridiction d'instruction valent également pour le fait requalifié par la juridiction de jugement (Cass., 15 novembre 2016, *R.G. P.16.773.N, Pas.*, 2016, à sa date, *A.C.*, 2016, à sa date avec concl. *M.P.*, *N.C.*, 2017, p. 158).

**Règlement de la procédure – Non-Lieu – Appel de la partie civile dirigé contre un seul inculpé – Effet dévolutif de l'appel**

Lorsqu'une partie civile interjette appel d'une ordonnance de la chambre du conseil qui a ordonné le non-lieu de tous les inculpés tout en condamnant la partie civile à tous les frais de l'action publique et que cet appel est limité à la décision de non-lieu d'un seul des inculpés, la chambre des mises en accusation est appelée à statuer sur la décision de non-lieu de cet inculpé, en ce compris la condamnation de la partie civile aux frais, dans la mesure où ils sont en rapport avec l'action publique pendante contre cet inculpé (Cass., 20 septembre 2016, *R.G. P.15.466.N, Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 157).).

**Règlement de la procédure – Non-Lieu – Motivation – Autorité de la chose jugée**

Si la juridiction d'instruction ordonne le renvoi d'un inculpé à la juridiction de jugement ou conclut à un non-lieu, elle ne statue pas en tant que juridiction de jugement et, par conséquent, ne prononce pas un jugement au sens de l'article 149 de la Constitution et la circonstance que la décision de non-lieu constitue une décision définitive pour la partie civile n'y déroge pas; les décisions de la juridiction d'instruction n'ont, en principe, autorité de chose jugée que si elle statue en tant que juridiction de jugement (Cass., 29 novembre 2016, *R.G. P.15.214.N, Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## LA DÉTENTION PRÉVENTIVE

**Mandat d'arrêt – Interrogatoire préalable de l'inculpé – Article 2bis de la loi du 20 juillet 1990 – Champ d'application – Déclaration écrite des droits – Absence de remise à l'inculpé – Conséquence**

L'article 2bis de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive règle les modalités de consultation et d'assistance d'un avocat de la personne privée de liberté ainsi que la concertation confidentielle avec l'avocat avant l'interrogatoire par les services de police, le procureur du Roi ou le juge d'instruction. Il ne résulte ni de l'article 47bis du Code d'instruction criminelle, ni de la possibilité pour l'avocat de faire acter la violation des droits y visés qui est prévue à l'article 2bis, § 2, alinéa 3, 3°, de la loi du 20 juillet 1990 ni d'aucune autre disposition légale ou conventionnelle que l'absence de remise à la personne interrogée d'une déclaration écrite de ses droits, doit être sanctionnée par la remise en liberté de l'inculpé (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.1151.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt – Interrogatoire préalable de l'inculpé – Obligation d'informer l'inculpé de la possibilité de la délivrance d'un mandat d'arrêt – Moment de la communication**

L'article 16, § 2, alinéa 5, de la loi du 20 juillet 1990 requiert qu'avant de décerner mandat d'arrêt, le juge d'instruction informe l'inculpé de la possibilité qu'un mandat d'arrêt soit délivré à sa charge, et qu'il lui offre la faculté, ainsi qu'à son avocat, de faire entendre des observations à ce sujet ; si la loi impose au juge d'instruction d'accomplir ces formalités au cours de l'interrogatoire préalable à la délivrance du mandat d'arrêt, elle ne l'oblige pas à les accomplir seulement après avoir entendu l'inculpé sur les faits qui lui sont reprochés et après l'inculpation (Cass., 21 décembre 2016, R.G. P.16.1229.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt – Interrogatoire préalable de l'inculpé – Présomption d'innocence – Méconnaissance – Correction par la juridiction d'instruction**

À l'occasion de l'interrogatoire préalable à la délivrance d'un mandat d'arrêt, le juge d'instruction ne peut d'aucune manière faire état d'une certitude quant à la culpabilité de l'inculpé, même en cas d'aveu de ce dernier. Les juridictions d'instruction qui sont appelées à examiner la légalité du mandat d'arrêt ont le pouvoir d'en corriger les motifs, soit en remplaçant un motif erroné par un motif exact, soit en rectifiant les erreurs éventuelles dont le mandat serait entaché, pour autant qu'elles ne constituent pas un vice irréparable. La méconnaissance de la présomption d'innocence par le juge d'instruction n'est pas un manquement irrémédiable et n'induit pas en soi le caractère arbitraire de la privation de liberté (Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.999.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquareaangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Mandat d'arrêt – Inculpé laissé ou remis en liberté – Nouveau mandat d'arrêt – Circonstances nouvelles et graves – Notion – Appréciation

Il y a lieu d'entendre par « circonstances nouvelles et graves » justifiant la détention d'un inculpé laissé ou remis en liberté celles qui, existant antérieurement, ne se sont révélées que postérieurement à cette mise en liberté ou celles qui sont nées postérieurement à celle-ci. Ces circonstances peuvent notamment consister dans des éléments de nature à faire naître, révéler ou accroître le risque que l'inculpé commette de nouvelles infractions, se soustraie à l'action de la justice, tente de faire disparaître des preuves ou entre en collusion avec des tiers; un élément provenant d'une autre cause et régulièrement soumis au juge d'instruction peut constituer une circonstance nouvelle et grave rendant nécessaire la détention préventive d'un inculpé laissé ou remis en liberté. Le juge d'instruction et, après lui, les juridictions d'instruction apprécient en fait le caractère nouveau et grave des circonstances ainsi que l'absolue nécessité pour la sécurité publique qui justifient la détention d'un inculpé laissé ou remis en liberté (Cass., 9 novembre 2016, R.G. P.16.1080.F, *Pas.*, 2016, à sa date)

## Maintien de la détention préventive – Juridiction d'instruction – Déclaration du prévenu faite sans concertation préalable avec l'avocat – Article 2bis de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive – Incidence sur le maintien

La juridiction d'instruction appelée à se prononcer sur le maintien de la détention préventive, n'est tenue qu'à un examen de prime abord de l'irrégularité invoquée par l'inculpé et de son incidence sur les conditions légales du maintien de la détention préventive; ni les articles 6, § 1<sup>er</sup>, et 6, § 3, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 2bis de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ne requièrent que la juridiction d'instruction écarte du dossier répressif l'acte d'instruction irrégulier et il suffit qu'elle ne prenne pas l'acte d'instruction irrégulier en considération pour justifier la détention préventive (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1216.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Maintien de la détention préventive – Pourvoi en cassation – Pourvoi immédiat – Recevabilité

À l'exception des arrêts rendus par la chambre des mises en accusation sur l'appel formé contre les décisions, rendues dans les cinq jours de la délivrance du mandat d'arrêt, visées à l'article 21, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive, ne sont susceptibles d'aucun pourvoi immédiat les décisions par lesquelles la détention préventive est maintenue ; cette règle s'applique aux requêtes de mise en liberté provisoire déposées sur la base de l'article 27 de la même loi (Cass., 24 août 2016, R.G. P.16.911.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Décision de mise en liberté provisoire – Autorité de la chose jugée

Les décisions des juridictions d'instruction n'ont l'autorité de la chose jugée que dans les cas où la loi leur attribue le pouvoir de statuer au fond ; partant, les ordonnances en matière de détention préventive, dont la décision de mise en liberté sous conditions, n'ont pas autorité de chose jugée (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.16.969.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## E LE JUGEMENT

### LES JURIDICTIONS DE JUGEMENT

#### Compétence matérielle – Cour d'assises – Délit de presse – Notion – Tribunal correctionnel – Incompétence – Conséquence

Le délit de presse requiert l'expression punissable d'une opinion dans un texte reproduit par voie d'imprimerie ou par un procédé similaire ; la diffusion numérique constitue pareil procédé similaire. Lorsque la procédure semble indiquer que l'action publique concerne en partie la reproduction et la diffusion numérique d'images et de textes qui comportent une expression punissable d'une opinion le tribunal correctionnel est sans compétence pour connaître des actions du ministère public et de la partie civile et il y a lieu à règlement de juges en cassant l'ordonnance de renvoi de la chambre du conseil et en renvoyant la cause à la chambre des mises en accusation (Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.16.958.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Compétence matérielle – Correctionnalisation par la juridiction d'instruction – Requalification du fait par la juridiction de jugement en un crime plus grave – Nouvelle qualification expressément exclue par la juridiction d'instruction – Compétence – Admission de circonstances atténuantes par la juridiction de jugement – Condition

Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.773.N, *Pas.*, 2016, à sa date, A.C., 2016, à sa date avec concl. M.P., N.C., 2017, p. 158. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – Le règlement de la procédure ».

#### Compétence matérielle – Faux en écritures – Documents visés dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités – Auditorat du travail – Composition de la juridiction d'appel – Irrégularité – Conséquence

Cass., 20 décembre 2016, R.G. P.15.1538.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique – L'exercice de l'action publique ».



## Juridiction de jugement – Composition – Juge empêché – Remplacement – Condition

En vertu de l'article 322 du Code judiciaire, dans les tribunaux de première instance, le juge empêché peut être remplacé par un autre juge ou par un juge suppléant et il n'est pas requis, à cette fin, qu'il n'y ait pas d'autre juge disponible pour le remplacer ; aucune disposition légale ne requiert en outre que les pièces de la procédure doivent indiquer quel est le juge empêché, ni s'il est légalement empêché (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.15.713.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Juridiction de jugement – Composition – Juge empêché – Remplacement – Forme

Il ne résulte pas de l'article 321, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, du Code judiciaire que la désignation d'un conseiller ainsi que d'un conseiller suppléant en remplacement d'un conseiller empêché, doit s'effectuer par voie d'ordonnance écrite (Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.16.819.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### LE DÉROULEMENT DU PROCÈS

**Saisine de la juridiction de jugement – Ordonnance de renvoi de la chambre du conseil – Irrégularité à ce point grave qu'il faille considérer l'acte comme inexistant – Conséquence**

Lorsque l'ordonnance renvoyant l'inculpé est entachée d'une irrégularité à ce point grave qu'il faille considérer l'acte comme inexistant, le juge du fond doit le constater et en conclure qu'il n'est pas saisi (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.718.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Présence du prévenu lors du procès – Droit à un procès équitable – Droit d'être présent au procès – Droit de se défendre lui-même ou de se faire représenter par un avocat – Portée**

Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.231.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *R.A.G.B.*, 2017, p. 62. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

**Aptitude du prévenu à assister au procès – Appréciation du juge – Éléments pouvant être pris en considération**

Le juge apprécie souverainement si un prévenu est ou non physiquement ou psychologiquement en état d'assister à l'action publique exercée contre lui, de pouvoir la suivre et d'y participer ; lors de cette appréciation, il peut tenir compte de toutes les données du dossier pénal, des pièces qui lui ont été fournies par les parties, comme des rapports médicaux ou des constatations de psychiatres et de psycho-



logues, ainsi que du fait que le prévenu requérant n'est pas présent à l'audience pour expliquer sa requête sans qu'il soit dans tous les cas obligé de délivrer un mandat d'amener contre un prévenu défaillant ou d'ordonner une expertise, ou d'entendre le propre expert du prévenu (Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.231.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *R.A.G.B.*, 2017, p. 62).

### Réquisition du ministère public en vue de la confiscation d'un immeuble – Loi du 27 novembre 2013 – Application de la loi dans le temps

Les alinéas 5 et 6 de l'article 43bis du Code pénal relatifs à la réquisition écrite du ministère public tendant à la confiscation d'un bien immobilier ont été introduits aux termes de l'article 2 de la loi du 27 novembre 2013 complétant les articles 43bis, 382ter et 433novies du Code pénal, ainsi que l'article 77sexies de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, relativement à la confiscation spéciale; en vertu de l'article 6, alinéa 2, de la loi du 27 novembre 2013, ces dispositions s'appliquent à toutes les procédures pendantes devant les juridictions pénales qui statuent sur la confiscation, dont les débats n'ont pas encore été clôturés au jour de son entrée en vigueur (Cass., 24 septembre 2016, R.G. P.16.332.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Intervention d'un tiers – Forme – Tiers prétendant droit sur un bien dont la confiscation est requise – Tiers intervenant déjà comme partie au procès dans une autre qualité

Pour faire valoir ses droits sur des biens entrant en ligne de compte pour une confiscation et démontrer la régularité de sa possession de ces biens, un tiers peut intervenir à tout stade de la procédure et exercer, qu'il soit ou non déjà partie au procès, des voies de recours contre la décision confisquant un bien sur lequel il fait valoir des droits; si un tiers est déjà, dans une autre qualité, partie au procès dans la procédure dans laquelle le bien en cause risque d'être confisqué, il suffit alors qu'il informe le juge du fait qu'il fait valoir des droits sur ce bien; la qualité ou la qualité supplémentaire qu'un tiers acquiert en raison de cette intervention, de ce recours ou de cette notification entraîne l'obligation pour la juridiction de jugement d'examiner les droits de ce tiers en fait et en droit, et pour la Cour celle de vérifier la légalité de la confiscation (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.15.1646.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *A.C.*, 2016, avec les concl. M.P.)

### Procédure de reconnaissance préalable de culpabilité – Homologation – Contrôle du juge du fond – Étendue

Saisi d'une demande d'homologation d'une convention conclue dans le cadre d'une reconnaissance préalable de culpabilité, le juge vérifie notamment si les faits ne sont pas prescrits, demande au prévenu et à son conseil de confirmer l'accord intervenu, contrôle la qualification des faits, le caractère légal des peines proposées, le respect

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



du délai de réflexion de dix jours, le calcul des frais et examine si la peine est proportionnée (Corr. Bruxelles, 21 décembre 2016, *J.T.*, 2017, p. 142 avec la note d'A. LEROY intitulée « Une première application de la reconnaissance préalable de culpabilité »).

## LA PREUVE

### Administration de la preuve – Principe de la liberté d'appréciation

En matière répressive, lorsque la loi n'établit pas un mode spécial de preuve, le juge apprécie en fait la valeur probante des éléments sur lesquels il fonde sa conviction qui lui sont régulièrement soumis et que les parties ont pu librement contredire ; l'article 154 du Code d'instruction criminelle, qui n'est qu'énonciatif, n'interdit pas au juge d'avoir égard à d'autres éléments de preuve que des procès-verbaux (Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.362.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Administration de la preuve – Secret professionnel – Limites

Voyez, sur cette question, S. ROYER et F. VERBRUGGEN, « Komt een terrorist met zijn advocaat bij de dokter... Mogen of moeten beroepsgeheimhouders spreken », *N.C.*, 2017, pp. 22 à 52.

### Administration de la preuve – Recueil des preuves partial – Appréciation par le juge – Droit à un procès équitable

Le caractère équitable du procès peut être compromis lorsque le recueil des preuves dans son ensemble s'est déroulé dans des circonstances qui mettent en doute la fiabilité de la preuve obtenue parce que le doute plane sur l'impartialité de l'enquêteur qui a mené, même conjointement, l'enquête; la crainte d'un recueil de preuves partial doit toutefois être justifié de manière objective; pour ce faire, la preuve que l'enquêteur a effectivement agi avec partialité et n'a pas enquêté à décharge ne doit pas être fournie, mais le juge doit constater qu'il existe des raisons objectives faisant légitimement craindre aux parties que tel a été le cas (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.15.593.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Administration de la preuve – Recueil des preuves – Entraide judiciaire – Éléments de preuve, obtenus par l'exécution en Belgique d'une demande d'entraide judiciaire étrangère – Contrôle par le juge belge – Irrégularité de la preuve – Disposition applicable

Si, dans le cadre de l'exécution d'une demande d'entraide judiciaire étrangère, une opération sous couverture est mise sur pied en accord avec les autorités belges compétentes en Belgique et que les résultats qui en résultent sont utilisés à titre de preuve dans une action publique intentée en Belgique, ces éléments de preuve obtenus ensuite de l'exécution de cette demande d'entraide judiciaire ne représentent pas des



preuves recueillies à l'étranger telles que visées à l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004 sur la transmission policière internationale de données à caractère personnel et d'informations à finalité judiciaire, l'entraide judiciaire internationale en matière pénale et modifiant l'article 90<sup>ter</sup> du Code d'instruction criminelle, et l'utilisation de cette preuve, quand bien même serait-elle irrégulière, doit être appréciée conformément à l'article 32 du Titre préliminaire du Code de procédure pénale qui comporte un règlement similaire à celui de l'article 13 de la loi du 9 décembre 2004. S'il est fait usage, dans une action publique intentée en Belgique, d'éléments de preuve obtenus par l'exécution en Belgique d'une demande d'entraide judiciaire étrangère, sans que le moindre élément de preuve ne soit emprunté de l'instruction même menée à l'étranger, le juge belge n'est pas tenu d'apprécier la légalité de cette instruction menée à l'étranger qui, il est vrai, ne contribue nullement à former sa décision et la demande d'entraide judiciaire étrangère doit être appréciée à titre de simple renseignement sans que les informations qu'elle comporte ou sur lesquelles elle se fonde ne constituent une preuve (Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.16.613.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### **Administration de la preuve – Principe de la liberté d'appréciation – Limite – Preuve non soumise à la contradiction des parties**

Hormis en ce qui concerne les faits de notoriété publique ou tirés de l'expérience générale et qui, de ce fait, relèvent toujours des débats, les droits de la défense, incluant le droit au contradictoire, empêche le juge d'asseoir sa décision sur des éléments de fait qui ne proviennent pas des éléments du dossier répressif ou de l'instruction d'audience, mais dont il a acquis la connaissance par ses propres constatations ou son expérience personnelle en dehors des débats, de sorte que les parties n'ont pu les contredire (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.396.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *R.A.G.B.*, 2017, p.556).

#### **Administration de la preuve – Principe de la liberté d'appréciation – Limite – Preuve non soumise à la contradiction des parties – Explication d'un terme médical trouvée sur internet et non soumise au débat contradictoire**

De la mention, dans la décision rendue au fond, d'une explication d'un terme médical tirée de la littérature médicale consultable sur internet, mention par laquelle le juge se limite à préciser ledit terme utilisé par les experts et non l'existence du traumatisme constaté par ceux-ci, il ne peut être déduit que ce juge aurait fondé sa conviction sur un élément du dossier que les parties n'ont pu librement contredire (Cass., 9 novembre 2016, R.G. P.16.980.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### **Preuve irrégulière – Exclusion d'une preuve – Généralités**

Voyez, sur cette question, F. LUGENTZ, « Les effets de l'irrégularité de la preuve dans la procédure pénale – Trois ans d'application de la loi du 24 octobre 2013 », *J.T.*, 2017, pp. 61 à 68.



## Preuve irrégulière – Exclusion d’une preuve – Conséquence de l’irrégularité – Critère

L’examen des conséquences de l’irrégularité d’une preuve, imparti au juge implique la prise en considération du poids de l’intérêt public à la poursuite de l’infraction et au jugement de son auteur, mis en balance avec l’intérêt de l’individu à ce que les preuves à sa charge soient recueillies régulièrement. (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.0626.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 630 avec les concl. M.P. et la note d’O. KLEES intitulée « La preuve en droit pénal : une évolution de la jurisprudence ou 50 nuances d’Antigone ? »).

## Preuve irrégulière – Secret professionnel – Défense en justice – Valeur supérieure – Notion

Le secret professionnel n’est pas absolu mais peut être rompu, notamment, lorsque son dépositaire est appelé à se défendre en justice. Dans ce cas, la règle du secret professionnel doit céder mais seulement lorsqu’une valeur supérieure entre en conflit avec elle, de telle sorte que la dérogation à la règle ne s’opère que dans la mesure nécessaire à la défense des droits respectifs des parties à la cause (Cass., 18 janvier 2017, R.G. P.16.0626.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 630 avec les concl. M.P. et la note d’O. KLEES intitulée « La preuve en droit pénal : une évolution de la jurisprudence ou 50 nuances d’Antigone ? »).

## Preuve irrégulière – Non-respect d’une condition de forme – Admissibilité de la preuve – Critères

Il résulte de l’article 32 de la loi du 17 avril 1878 contenant le Titre préliminaire du Code de procédure pénale que, lorsque la condition de forme n’ayant pas été observée n’est pas prescrite à peine de nullité, l’irrégularité commise n’entraîne pas nécessairement l’exclusion de la preuve, mais le juge doit vérifier concrètement si elle entache la fiabilité de la preuve ou si l’utilisation de cette preuve s’oppose à un procès équitable, ce qu’il apprécie souverainement sur la base des éléments de la cause (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.15.1105.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Preuve irrégulière – Violation de l’article 8 C.E.D.H. – Perquisition irrégulière – Admissibilité de la preuve – Critères

L’admission de preuves obtenues en violation de l’article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales ne se heurte pas en soi aux exigences du droit à un procès équitable tel qu’il est garanti par l’article 6.1 de la Convention. Lorsque l’irrégularité dénoncée n’est pas légalement sanctionnée par une nullité, qu’elle n’entache pas la fiabilité des preuves recueillies, qu’elles n’a pas été commise intentionnellement, que la partie visée est poursuivie pour des faits très graves, que les preuves recueillies ne concernent que des

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

éléments matériels qui existaient indépendamment de sa volonté, que sa condamnation se fonde également sur d'autres éléments de preuve que ceux obtenus irrégulièrement, et qu'elle s'est vu offrir la possibilité de contester devant trois degrés de juridiction les éléments recueillis et les constatations faites et de s'opposer à leur utilisation, rien ne permet de conclure que l'admission de ces preuves par les tribunaux internes ait été arbitraire ou manifestement déraisonnable, ou que les droits de la défense de cette partie n'aient pas été suffisamment respectés (Cour eur. D.H., *Kalnėnienė c. Belgique*, 31 janvier 2017, J.L.M.B., 2017, p. 477).

### **Preuve irrégulière – Élément de preuve, déclaré irrégulière – Écartement – Conséquence – Écartement des éléments de preuve qui en sont la suite directe**

Le juge décide souverainement en fait si des éléments de preuve sont la suite directe ou indirecte d'un élément de preuve déclaré irrégulier et si, comme ce dernier, il y a donc lieu de les écarter des débats; aucune disposition légale ni principe général du droit n'impose au juge, s'il constate qu'un élément de preuve a été obtenu de manière irrégulière et qu'une partie fait valoir que cette irrégularité a entaché tous les autres éléments de preuve, d'indiquer expressément pour chaque pièce du dossier répressif si elle est la suite directe ou non de l'élément de preuve déclaré irrégulier et doit ainsi être ou non retirée du dossier répressif; le juge peut procéder à cette appréciation de manière générale, pour autant que, ce faisant, il ne laisse aucune ambiguïté sur le retrait ou non des pièces (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.15.639.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Secret professionnel – Pièces couvertes par le secret médical – Notion – Caractère confidentiel – Médecin poursuivi pour une infraction dans l'exercice de sa profession – Prise en compte des pièces – Condition**

Lorsqu'un médecin est suspecté d'avoir commis une infraction dans l'exercice de sa profession et que des poursuites pénales sont intentées à cet égard, les pièces pouvant être prises en considération comme élément de preuve de cette infraction perdent le caractère confidentiel qu'elles pourraient, le cas échéant, revêtir. Ni le secret professionnel ni le droit au respect de la vie privée, du domicile et de la correspondance de ce médecin, n'empêchent que de telles pièces soient saisies lors d'une perquisition et examinées ultérieurement. Le respect de ce secret et de ces droits requiert, dans ce cas, qu'un observateur indépendant veille à ce qu'il ne soit pas porté atteinte à la confidentialité des pièces relevant du secret professionnel dans la mesure où celles-ci ne semblent pas être prises en compte en tant qu'élément de preuve de l'infraction poursuivie (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.15.704.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Témoignage – Déclarations incriminantes d'un coprévenu faites sans l'assistance d'un avocat – Prise en compte par le juge – Condition**

Une personne peut uniquement invoquer le droit à l'assistance d'un avocat lorsqu'elle est entendue à propos d'infractions susceptible d'être mises à sa charge;



il s'ensuit que ce droit à l'assistance, tout comme le devoir d'information, le droit de se taire et le droit de ne pas s'auto-incriminer auxquels est lié le droit à l'assistance, sont uniquement valables in personam; par conséquent, un suspect ne peut invoquer la violation de ces droits relativement à des déclarations incriminantes faites à sa charge par une personne qui n'est que témoin à son égard, sauf si, lors de son audition, cette personne devait bénéficier de ces mêmes droits et rétracte, en raison de leur violation, les déclarations incriminantes qui ont été faites (Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.16.231.N, *Pas.*, 2016, à sa date, R.A.G.B., 2017, p. 62).

### **Témoignage – Droit de citer et d'interroger les témoins – Article 6.3.d C.E.D.H.**

Voyez sur cette question, F. KUTY, « Le droit à un procès équitable au sens de la jurisprudence strasbourgeoise en 2016 », *J.L.M.B.*, 2017, p. 467-471.

### **Témoignage – Droit à l'interrogation des témoins à l'audience – Article 6.3.d C.E.D.H. – Absence du témoin à l'audience – Conséquence**

L'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 14 juin 2016, *Riahi c. Belgique*, recensé dans notre chronique précédente (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 421) a été publié dans cette revue avec une note de C. MACQ intitulée « Le contre-interrogatoire, garantie fondamentale de l'équité du procès » (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 604), dans *Nullum Crimen* avec une note de P. TERSAGO intitulée « Het onmiddelijkheidsbeginsel in strafzaken 2.0 : het EHRM benadrukt het belang van het getuigenverhoor ter terechtzitting (N.C., 2017, p. 141) et dans la R.A.G.B. avec une note de B. DE SMET intitulée « Confrontatie op de terechtzitting met de getuige die als enige belastend bewijs aanbrengt » (*R.A.G.B.*, 2017, p. 509).

### **Témoignage – Droit de citer et d'interroger les témoins – Article 6.3.d C.E.D.H. – Demande d'audition d'un témoin – Refus – Motivation**

L'article 6, § 3, d), de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales prévoit que toute personne poursuivie d'une infraction a le droit d'interroger ou de faire interroger les témoins à charge et d'obtenir la convocation et l'interrogatoire des témoins à décharge dans les mêmes conditions que les témoins à charge; ce droit n'est pas absolu, le juge pouvant accepter ou refuser une telle demande selon qu'elle apparaisse ou non utile à la manifestation de la vérité et dans le respect de l'équité du procès. Lorsqu'une audition de témoin est demandée, par la voie de conclusions, le juge, s'il n'y fait pas droit, doit y répondre et préciser la raison de l'inutilité de la mesure d'instruction sollicitée pour forger sa conviction (Cass., 16 novembre 2016, R.G. P.16.872.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

### **Expertise – Impartialité et indépendance de l'expert – Appréciation – Défaut d'impartialité – Sanction**

L'impartialité de l'expert désigné par le juge est requise tant de manière subjective qu'objective. Subjective, elle s'apprécie au regard des données concrètes relatives



à son intervention et qui reposent au dossier. Sur le plan objectif, en revanche, l'examen a lieu sous l'angle des garanties qu'il offre et qui doivent permettre d'exclure tout doute légitime quant à son impartialité, notamment quant au risque de conflit d'intérêts dans son chef. Lorsque les appréhensions des prévenus au sujet de l'impartialité de l'expert sont justifiées, il y a lieu de décider l'écartement et l'annulation des rapports d'expertise. Lorsque ces devoirs constituaient un élément de preuve soutenant les poursuites parmi d'autres dont la régularité n'est pas contestée et que la procédure aux stades de l'instruction, du règlement de la procédure et des débats au fond, a permis aux prévenus d'exercer de manière effective leurs droits de la défense, ces droits n'ont pas été compromis, nonobstant l'impossibilité pratique de récuser l'expert durant l'enquête et l'absence d'expertise comptable, en raison de l'annulation de celle qui a été réalisée. Partant, il n'y a pas lieu d'ordonner l'irrecevabilité des poursuites (Liège, 4 mai 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 330).

**Informations recueillies par la police concernant des infractions – Base légale – Nature des informations – Portée – Valeur probante**

Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.852.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'information ».

**Présomption de l'homme – Notion – Présomption de culpabilité – Existence d'une condamnation antérieure**

En élevant au rang d'une présomption de culpabilité la seule existence d'une condamnation antérieure pour des faits de même nature, le juge ne peut, sans méconnaître la notion de présomption, déduire que les faits soumis à son appréciation sont établis (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.925.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., *R.A.G.B.*, 2017, p. 30, avec la note de F. VAN VOLSEM intitulée « Het bewijs in strafzaken door feitelijke vermoedens »).

**Éléments recueillis dans le cadre de la protection de la jeunesse – Investigations concernant la personnalité du mineur et le milieu où il vit – Utilisation en justice – Limite – Article 32 T.P.C.P.P. – Incidence**

En vertu des articles 50 et 55 de la loi du 8 avril 1965, les pièces des procédures qui ont été ouvertes au tribunal de la jeunesse et qui concernent la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit, ont pour seule finalité de déterminer, dans l'intérêt du mineur, les modalités de l'administration de la personne ou les moyens appropriés à son éducation ou à son traitement. L'économie générale de la loi du 8 avril 1965 et la finalité des investigations qu'elle permet, excluent que les pièces des procédures qui ont été ouvertes au tribunal de la jeunesse et qui concernent la personnalité du mineur intéressé et le milieu où il vit, soient invoquées dans le cadre de poursuites pénales et ce, quand bien même la production



y serait revendiquée par un prévenu à l'appui de sa défense; en effet, la nature de ces investigations, l'ingérence qu'elles impliquent dans la vie privée et familiale et la confidentialité que la loi leur assigne pour garantir la transmission d'une information complète à l'autorité mandante, prohibe leur utilisation à des fins, quelles qu'elles soient, autres que celles pour lesquelles elles ont été réalisées. La loi du 24 octobre 2013, par l'introduction de l'article 32 nouveau du titre préliminaire du Code de procédure pénale, n'a pas eu pour effet de modifier les règles de communication des pièces visées à l'article 55 de la loi du 8 avril 1965 ; les limites de leur utilisation découlant de ces règles restent, dès lors, inchangées (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.15.1123.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., R.A.G.B., 2017, p. 30, avec concl. M.P.).

**Procès-verbal – Procès-verbal établi par un fonctionnaire de police victime d'infraction – Allégations de violences policières – Article 3 C.E.D.H. – Conséquence – Valeur probante du procès-verbal**

Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.403.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « A. Les principes généraux – Les droits de la défense et les droits de l'homme ».

**Roulage – Identification du titulaire de la plaque d'immatriculation – Accès aux données de la Direction pour l'immatriculation – Légalité**

Le fait qu'il relève de la mission de la police de rechercher et constater les infractions de roulage n'entraîne pas que la police puisse, pour identifier le titulaire d'une plaque d'immatriculation par le biais de la Direction pour l'immatriculation des véhicules, avoir accès aux données personnelles de la Banque-Carrefour des Véhicules sans l'autorisation du Comité sectoriel (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.682.N, *Pas.*, 2016, à sa date, N.C., 2017, p. 86).

Signalons ici qu'à la suite de cette jurisprudence, le législateur est intervenu pour rectifier le tir : l'article 2 de la loi du 14 juin 2017 modifiant l'article 36*bis* de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel, dans l'exercice de leurs missions de police administrative et de police judiciaire prévoit que les services de police définis à l'article 2, 2°, de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux, sont dispensés de toute autorisation préalable du comité sectoriel. On peut se poser la question de la portée de l'article 3 de cette loi qui fait rétroagir la modification au 26 juin 2003.

**Roulage – Auteur de l'infraction – Présomption – Titulaire de la plaque d'immatriculation – Support pour vélos avec plaque**

Il résulte des articles 67*bis* de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière et 30, alinéa 5, de l'arrêté royal du 20 juillet 2001 relatif à l'im-

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



matriculation de véhicules que si un support pour vélos sur lequel est fixée une reproduction de la marque d'immatriculation est monté sur un véhicule, le juge peut admettre que cette marque d'immatriculation a été attribuée au véhicule à moteur sur lequel est monté ce support pour vélos et que la personne physique au nom de laquelle ce véhicule à moteur est immatriculé est censée avoir commis les infractions à la loi sur la circulation routière et à ses arrêtés d'exécution commises avec ce véhicule; cette personne peut en apporter la preuve contraire (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.15.989.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Roulage – Charge de la preuve – Véhicule immatriculé au nom d'une personne physique – Présomption réfragable – Champ d'application**

L'article 67bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière qui vise, par l'insertion d'une présomption réfragable, à rendre effectif le maintien en droit pénal des infractions à la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière et à ses arrêtés d'exécution, est une exception à la règle selon laquelle la charge de la preuve en matière répressive repose sur la partie poursuivante; cette règle doit s'entendre au sens strict et il résulte du texte précis de cette disposition que cette présomption est liée à l'immatriculation d'un véhicule à moteur au nom d'une personne physique et que cette présomption repose sur le titulaire de la plaque d'immatriculation associée à ce véhicule. Le jugement du juge du fond qui applique la présomption visée à l'article 67bis de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière aux faits qui ne concernent pas une infraction à cette loi du 16 mars 1968 ou à ses arrêtés d'exécution, mais bien une infraction aux articles 1, 2, § 1<sup>er</sup>, 20, 22, § 1<sup>er</sup>, 24, 28 et 29 de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs, viole l'article 67bis de la loi du 16 mars 1968 (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.15.1189.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Roulage – Charge de la preuve – Véhicule immatriculé au nom d'une personne physique – Présomption réfragable – Preuve contraire – Appréciation pour le juge**

Le juge apprécie souverainement en fait si le titulaire de la plaque d'immatriculation du véhicule avec lequel l'infraction a été commise parvient à renverser la présomption de culpabilité pesant sur lui en vertu de l'article 67bis de la loi relative à la police de la circulation routière; de la seule circonstance que ce titulaire présente une déclaration du prétendu conducteur, il ne suit pas que le juge doive admettre que la présomption de culpabilité est renversée ni qu'il soit tenu de respecter une obligation de motivation particulière pour rejeter cette déclaration et une violation de l'article 6.2 C.E.D.H. ou une violation de la présomption d'innocence ne peut en être déduite (Cass., 22 novembre 2016, R.G. P.14.1909.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Roulage – Intoxication alcoolique – Analyse d’haleine– Validité – Expiration d’haleine préalable

Le contrôle de l’intoxication alcoolique d’un conducteur au moyen d’un test de l’haleine, d’une analyse de l’haleine ou d’un prélèvement ainsi que le prévoient les articles 59, 60 et 63 de la loi relative à la police de la circulation routière n’est pas invalide et les résultats des mesures fournies par ces modes de preuve ne perdent pas leur valeur probante particulière par le fait qu’avant d’employer ces modes de preuve, les fonctionnaires de police compétents soumettent le conducteur à une expiration qui ne tend pas à constater une intoxication alcoolique punissable ou à recueillir des preuves à cet égard, mais seulement à fournir une première indication sur la consommation éventuelle d’alcool et, par conséquent, l’utilité de l’emploi effectif des modes de preuve visés; le fait que l’expiration visée se fait à l’aide d’un appareil que la loi ne prévoit pas n’y change rien étant donné que seuls les résultats des mesures faites avec les modes de preuve prévus par la loi fournissent la preuve d’une intoxication alcoolique punissable. Une expiration à l’aide d’un appareil de sampling n’est pas un test de l’haleine au sens de l’article 59 de la loi relative à la police de la circulation routière, de sorte qu’ainsi, le conducteur qui effectue un test de l’haleine après pareille expiration n’effectue pas un second test de l’haleine (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.15.843.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Roulage – Procès-verbal – Constat par le verbalisateur – Valeur probante particulière – Portée

La valeur probante particulière prévue à l’article 62, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière vaut uniquement pour les constatations personnelles établies dans un procès-verbal de contravention par un agent de l’autorité (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.811.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Roulage – Mesure de la vitesse autrement que dans les cas prévus à l’article 62, alinéas 2 et 3, de la loi du 16 mars 1968 – Constatations personnelles par le verbalisateur – Valeur probante

Lorsqu’un appareil est utilisé pour mesurer la vitesse d’un véhicule, autrement que dans les cas prévus à l’article 62, alinéas 2 et 3, de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière, la valeur probante particulière qui s’attache au procès-verbal se limite aux constatations personnelles du verbalisateur concernant ce véhicule, les circonstances dans lesquelles la mesure a été prise et la lecture du résultat de la mesure; il appartient au juge d’apprécier si, sur la base de ces constatations, censées être vraies jusqu’à preuve du contraire conformément à l’article 62, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 16 mars 1968, l’infraction à la loi du 16 mars 1968 ou à ses arrêtés d’exécution est établie et la Cour vérifie uniquement si le juge a pu fonder cette décision sur les constatations qu’il a faites (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.811.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



## Roulage – Procès-verbal – Constat par le verbalisateur – Valeur probante particulière – Condition – Verbalisateur impliqué personnellement – Notion

La valeur probante particulière qui s'attache, jusqu'à preuve du contraire, aux procès-verbaux dressés par les agents de l'autorité désignés par le Roi pour surveiller l'application de la loi du 16 mars 1968 relative à la police de la circulation routière et des arrêtés pris en exécution de celle-ci ne vaut pas lorsque le verbalisateur ayant dressé un tel procès-verbal est personnellement impliqué dans l'infraction faisant l'objet dudit procès-verbal, mais la simple circonstance que le verbalisateur ait pris part à la circulation et qu'à cette occasion, il ait constaté une infraction par un procès-verbal ne suffit pas à décider que le verbalisateur est personnellement impliqué; le juge apprécie en fait, dès lors souverainement, si le verbalisateur est une partie impliquée et la Cour vérifie uniquement si le juge a pu fonder sa décision sur l'implication personnelle du verbalisateur sur des constatations qu'il a faites (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.811.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### LES JUGEMENTS ET ARRÊTS

#### Contenu du jugement – Indication des parties – Mention obligatoire

L'article 780, 2°, du Code judiciaire ne s'applique pas en matière répressive et, en matière répressive, la loi ne prescrit pas à peine de nullité l'énonciation des noms, prénoms et adresses des parties ayant comparu; il suffit que la désignation des parties permette de déterminer à quelle partie s'applique la décision sans qu'il soit requis que cette décision révèle également les parties présentes et celles ayant été entendues préalablement à cette décision car ces éléments peuvent ressortir du procès-verbal de l'audience (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.834.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Jugement – Légalité – Composition du tribunal – Juges ayant assisté à toutes les audiences

Lorsqu'il ne ressort pas des pièces de la procédure que le jugement a été rendu par les juges ayant assisté à toutes les audiences au cours desquelles la cause a été examinée, cette décision doit être annulée (Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.15.352.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### Jugement – Légalité – Composition du tribunal – Juges ayant assisté à toutes les audiences – Jugement avant dire droit – Jugement définitif – Application

Il ne résulte pas de l'article 779, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, qui prévoit que les juges qui participent au délibéré et font droit doivent, à peine de nullité, avoir assisté à toutes les audiences de la cause, que, lorsque la juridiction du juge est épuisée sur un point litigieux et qu'une décision définitive a ainsi été rendue sur ce point litigieux, seuls les mêmes juges ayant statué sur le premier point litigieux



peuvent procéder à l'examen des autres points litigieux (Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.16.819.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Appropriation des motifs du premier juge – Légalité – Portée

Aucune disposition légale n'interdit aux juges d'appel de s'approprier les motifs du premier juge pour fonder leur décision et la référence à ces motifs indique qu'ils ont reconnu leur pertinence par rapport à la défense proposée devant eux (Cass., 5 octobre 2016, R.G. P.16.420.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Culpabilité – Référence par les juges d'appel aux motifs du premier juge – Légalité

La circonstance qu'un juge d'appel déclare un prévenu coupable en tant que complice alors que le juge du fond l'avait déclaré coupable en tant que coauteur, n'empêche pas le juge d'appel de faire référence, dans la motivation de son appréciation de la culpabilité, aux motifs du juge du fond, pour autant qu'ils ne concernaient pas particulièrement le degré de participation (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.534.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Suspension du prononcé de la condamnation – Refus

En vertu de l'article 3, alinéa 4, deuxième phrase, de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation, la décision ordonnant ou refusant la suspension doit être motivée conformément aux dispositions de l'article 195 du Code d'instruction criminelle ; lorsqu'il ressort des pièces auxquelles la Cour peut avoir égard que le prévenu a demandé de manière motivée aux juges d'appel d'ordonner la suspension du prononcé, ces derniers ne répondent pas à cette demande, comme le requiert l'article 3, alinéa 4, deuxième phrase, de la loi du 29 juin 1964, en se référant uniquement à la nature et à la gravité des faits (Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.15.724.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Peine – Éléments pouvant être pris en considération – Condition

Pour motiver le choix et le taux de la peine qu'il veut infliger, le juge peut retenir tout élément de fait, soumis à la contradiction des parties, qui révèle la gravité de l'infraction ou l'éclaire sur la personnalité de l'auteur ; la circonstance que cet élément pourrait constituer une infraction pénale distincte, dont le juge n'est pas saisi, n'y fait pas obstacle, pourvu qu'il ne statue pas sur son caractère infractionnel (Cass., 12 octobre 2016, R.G. P.16.627.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Peine – Obligation de motiver – Portée – Infraction collective

Lorsqu'un prévenu se borne à invoquer uniquement que le juge doit appliquer l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, sans apporter à cet égard le moindre élé-



ment concret, le juge répond à cette allégation et la rejette en constatant simplement que les faits dont il est saisi et ceux du chef desquels le prévenu a déjà été condamné définitivement ne sont pas liés par une unité d'intention ; ni l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui impose au juge d'indiquer les principaux motifs qui l'ont convaincu de la culpabilité d'un prévenu, ni les articles 195 et 211 du Code d'instruction criminelle qui imposent au juge certaines obligations concernant la motivation de la culpabilité et de la peine, ne soumettent le juge qui apprécie une demande visant l'application de l'article 65, alinéa 2, du Code pénal, à une obligation de motivation plus précise (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.16.865.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Peine – Refus d'octroi d'une peine de travail

Lorsqu'il apprécie l'opportunité de prononcer une peine de travail, le juge peut considérer, eu égard à la nature des faits et aux éléments propres à la personne de l'auteur, que cette peine risque de conduire ce dernier à minimiser la gravité des infractions et qu'elle ne répond pas à la finalité dissuasive qu'il entend donner à la condamnation pénale (Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.728.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Motivation – Peine – Appel – Déchéance du droit de conduire

Pour être régulièrement motivé, le jugement rendu en degré d'appel condamnant le prévenu à une déchéance du droit de conduire ne doit pas faire mention de l'article 163, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, mais il est seulement requis que ce jugement respecte l'obligation spéciale de motivation prescrite par l'article 195, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle et conformément à l'alinéa 1<sup>er</sup> de cet article, mentionne les dispositions légales concernant les éléments constitutifs de l'infraction déclarée établie et la peine prononcée (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.15.713.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Jugement sur l'action civile – Prévenu défaillant – Article 806 du Code judiciaire – Portée

Dans le contexte de l'article 806 du Code judiciaire, aux termes duquel « dans le jugement par défaut, le juge fait droit aux demandes ou moyens de défense de la partie comparante, sauf dans la mesure où la procédure, ces demandes ou moyens sont contraires à l'ordre public », le fait de faire droit à une demande manifestement non fondée ou à une défense manifestement non fondée doit être considéré comme contraire à l'ordre public (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.421.N, *Pas.*, 2016, à sa date, A.C., 2016, avec concl. M.P., N.C., 2017, p. 163 avec concl. M.P. et la note de P. THIRIAR intitulée « Het Hof van Cassatie verduidelijkt dat artikel 806 Ger. W. ook toegepast moet worden voor de burgerlijke belangen in strafzaken en interpreteert het begrip "openbare orde" zeer ruim »).



## Frais et dépens – Condamnation – Indemnité pour frais de justice – Unicité

Sur la base de l'article 91, alinéa 2, du Règlement général sur les frais de justice en matière répressive, une seule indemnité par affaire criminelle, correctionnelle ou de police est due par tout condamné, quel que soit le nombre de faits du chef desquels il est poursuivi ou condamné; compte tenu de l'effet dévolutif de l'appel, le fait que la condamnation soit prononcée en première instance ou pour la première fois en degré d'appel n'a aucune incidence (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.15.290.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Indemnité de procédure – Mention des dispositions légales applicables

Aucune disposition légale n'oblige le juge répressif à indiquer les articles sur la base desquels une condamnation civile est prononcée. Lorsqu'il se borne à condamner une partie au montant de base de l'indemnité de procédure, le juge répressif n'est pas tenu d'indiquer les dispositions légales sur la base desquelles cette condamnation est prononcée ni de motiver spécialement sa décision. (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.16.288.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Indemnité de procédure – Partie non assistée par un avocat

Une partie qui n'est pas assistée ou représentée par un avocat n'a pas droit à l'indemnité de procédure qui est une intervention forfaitaire dans les frais et honoraires d'avocat de la partie ayant obtenu gain de cause. (Cass., 5 octobre 2016, R.G. P.16.420.F, *Pas.*, 2016, à sa date)

## Indemnité de procédure – Acquittement du prévenu – Appel par la partie civile seule – Partie civile succombante – Condamnation à l'indemnité de procédure d'appel – Égalité et non-discrimination

En ce qu'il ne permet pas au juge répressif d'accorder au prévenu acquitté et au civilement responsable une indemnité de procédure d'appel à charge de la partie civile succombante qui, en l'absence de tout recours du ministère public, a interjeté appel d'un jugement d'acquittement statuant sur une action intentée par le ministère public, l'article 162bis, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle viole les articles 10 et 11 de la Constitution (C.C., 22 septembre 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 25, avec la note d'O. MICHIELS et G. FALQUE, « L'indemnité de procédure, l'appel de la partie civile et l'acquittement du prévenu : la croix et la bannière ? »).

Le juge répressif peut accorder au prévenu acquitté une indemnité de procédure d'appel à charge de la partie civile succombante qui, en l'absence de tout recours du ministère public, a interjeté appel d'un jugement d'acquittement statuant sur une action intentée par le ministère public (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.16.288.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Indemnité de procédure – Acquiescement du prévenu – Condamnation de la partie civile – Condition

Le juge du fond condamne la partie civile à payer une indemnité de procédure au prévenu acquitté lorsque la mise en mouvement de l'action publique ne procède que de la citation directe lancée par la partie qui succombe; lorsque la partie civile lance citation directe sur le fondement de faits distincts de ceux qui sont poursuivis par le ministère public, cette action ne se greffe pas sur l'action publique initiée par le parquet au sens de cette disposition; l'appel du procureur du Roi dirigé contre le jugement du tribunal de police est sans incidence à cet égard (Cass. 9 novembre 2016, R.G. P.16.953.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Indemnité de procédure – Pluralité de parties succombantes – Calcul de l'indemnité – Parties succombantes condamnées solidairement pour un même dommage – Incidence

En cas de pluralité de parties succombantes, l'indemnité de procédure doit être calculée à l'égard de chacune d'entre elles ; le fait que ces parties soient, pour un même dommage, tenues solidairement d'indemniser les parties civiles n'y change rien (Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.15.250.N, *Pas.*, 2016, à sa date)

## Indemnité de procédure – Amende administrative – Environnement – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Fonctionnaire sanctionnateur – Condamnation à l'indemnité de procédure – Légalité

Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.147.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – Le recours contre une amende administrative ».

### LA PROCÉDURE DEVANT LA COUR D'ASSISES

## Déclaration du jury – Arrêt de motivation – Signature du chef du jury – Obligation

L'article 334, alinéa 3, du Code d'instruction criminelle, en tant qu'il maintient l'obligation de signature du chef du jury, est incompatible avec les dispositions modificatrices de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice et doit être considéré comme implicitement abrogé par celles-ci (Cass., 5 octobre 2016, R.G. P.16.667.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Déclaration du jury – Arrêt de motivation – Obligation de motivation – Portée

En vertu de l'article 334, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, la cour d'assises et les jurés forment, après que ces derniers ont répondu aux questions





posées, les motifs principaux de leur décision, sans devoir répondre à toutes les conclusions déposées ; cette obligation de motivation implique que la cour d'assises et les jurés doivent indiquer ces motifs afin que le condamné connaisse le fondement de la déclaration de culpabilité et, compte tenu, en principe, de l'oralité de la procédure devant la cour d'assises, l'arrêt ne doit, par conséquent, pas préciser pour la déclaration de culpabilité et la motivation quelle est la teneur des déclarations de témoins auxquelles il se réfère dans sa formulation des motifs principaux (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.834.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### Arrêt de condamnation rendu par défaut – Opposition de l'accusé – Formes – Accusé défaillant détenu

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



L'article 2 de l'arrêté royal n° 236 du 20 janvier 1936 simplifiant certaines formes de la procédure pénale à l'égard des détenus prévoit que les personnes qui se trouvent en détention peuvent former opposition contre les condamnations pénales prononcées par les cours d'appel, les tribunaux correctionnels et les tribunaux de police par déclaration à l'attaché-directeur ou conseiller-directeur de prison de l'établissement pénitentiaire et cette disposition qui, jusqu'à l'entrée en vigueur de l'article 124, 1°, de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice, requerrait que la personne concernée ne dispose pas des moyens suffisants pour couvrir les frais de signification par acte de huissier, a été inséré parce que la circonstance qu'un condamné soit privé de liberté peut entraîner qu'il ne puisse former opposition contre une décision de condamnation en temps utile; cette justification vaut non seulement pour les personnes privées de liberté qui souhaitent former opposition contre des condamnations prononcées au pénal par les cours d'appel, les tribunaux correctionnels et les tribunaux de police, mais également pour les personnes privées de liberté qui souhaitent former opposition contre des arrêts de condamnation rendus au pénal par la cour d'assises, de sorte qu'une interprétation constitutionnellement conforme a également pour effet que la possibilité prévue à l'article 2 de l'arrêté royal n° 236 du 20 janvier 1936 de former opposition par déclaration au directeur de prison vaut également pour les condamnations pénales rendues par défaut par la cour d'assise (Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.16.943.N, *Pas.*, 2016, à sa date, A.C., 2016, à sa date, avec concl. M.P.).



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## F LES VOIES DE RECOURS

### L'OPPOSITION

#### Opposition – Nouvelle disposition applicable – Loi du 5 février 2016 – Application dans le temps

L'article 187 du Code d'instruction criminelle a été remplacé par l'article 83 de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des

dispositions diverses en matière de justice; en vertu de l'article 143, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 5 février 2016, l'article 83 entre en vigueur le 1<sup>er</sup> mars 2016 et, en vertu dudit article, alinéa 2, l'article 83 s'applique au défaut que fait une partie après le 29 février 2016 ; il en résulte que l'article 187, § 6, 1<sup>o</sup>, (nouveau) du Code d'instruction criminelle ne s'applique que si l'opposition est formée contre une décision ayant été prise par défaut fait par une partie après le 29 février 2016 (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.696.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Décisions susceptibles d'opposition – Clôture de l'instruction – Règlement de la procédure – Chambre du Conseil – Voie de recours – Opposition – Recevabilité – Égalité et non-discrimination**

Cass., 29 novembre 2017, R.G. P.15.214.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La clôture de l'instruction ».

### **Tierce opposition – Décision confisquant des biens – Tiers intervenant également comme autre prévenu – Recevabilité**

La possibilité pour une partie présente au procès en tant que prévenue de faire opposition à une décision confisquant des biens à l'égard d'un autre prévenu dépend uniquement de la question de savoir si cette partie au procès a pu faire valoir des droits sur ces biens au cours de la procédure et, lorsque tel n'est pas le cas, alors la décision précitée est rendue par défaut à l'égard de cette partie au procès ; le fait qu'elle ait effectivement assuré sa défense dans la procédure en tant que prévenue et que le jugement ou arrêt a été rendu contradictoirement à son égard en cette qualité n'y change rien (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.15.1646.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *A.C.*, 2016, avec les concl. M.P.)

### **Opposition – Forme – Opposant détenu dans le Royaume – Opposition par déclaration faite au directeur de l'établissement pénitentiaire – Condition – Opposant n'étant pas détenteur de la somme nécessaire pour couvrir les frais de l'acte d'huissier de justice – Compatibilité avec les articles 10 et 11 de la Constitution**

L'article 2 de l'arrêté royal n° 236 du 20 janvier 1936 viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'il subordonne la recevabilité de l'opposition d'un prévenu condamné par défaut, détenu dans un établissement pénitentiaire, faite par déclaration au directeur de cet établissement ou à son délégué, à la condition qu'il ne soit pas détenteur de la somme nécessaire pour couvrir les frais de l'acte d'huissier (Cass., 5 octobre 2016, R.G. P.14.0730.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Il convient de signaler ici qu'entre-temps, l'article 124, 1<sup>o</sup>, de la loi du 5 février 2016 modifiant le droit pénal et la procédure pénale et portant des dispositions diverses en matière de justice (loi dite pot-pourri II) a abrogé, à l'article 2 de l'arrêté royal du 20 janvier 1936, les mots « et n'est pas détenteur de la somme nécessaire



pour couvrir les frais de l'acte d'huissier ». L'objectif poursuivi par cette abrogation est que le droit de faire opposition au moyen d'une simple déclaration ne soit plus subordonné à une condition liée aux ressources dont disposent les détenus<sup>2</sup>, cette condition étant perçue comme une « source de complications et d'injustices sans avoir aucun intérêt pratique »<sup>3</sup>.

### **Opposition – Forme – Opposant détenu dans le Royaume – Opposition par déclaration faite au directeur de l'établissement pénitentiaire – Arrêt de condamnation rendu par défaut par la cour d'assises – Accusé défaillant détenu**

Cass., 13 décembre 2017, R.G. P.16.943.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *A.C.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « E. Le Jugement – La procédure devant la cour d'assises ».

### **Jugement de condamnation – Jugement contradictoire à l'égard de l'assureur de la responsabilité civile du prévenu ou du Fonds commun de garantie – Opposition du prévenu – Effet**

L'opposition du prévenu ne peut profiter à l'assureur de sa responsabilité civile ou, en cas de non-assurance, au Fonds commun de garantie, appelé à la cause ou intervenu volontairement, que dans le cas où le jugement par défaut a déclaré la décision prise à l'égard du prévenu commune à l'assureur ou au Fonds et n'a, dès lors, pas prononcé de condamnation contre ceux-ci; elle ne leur profite pas lorsque le jugement rendu par défaut à l'égard du prévenu et contradictoirement à leur égard a condamné ce dernier solidairement ou *in solidum* avec eux à payer des dommages et intérêts à la personne lésée et qu'ils n'ont pas interjeté un appel recevable contre ce jugement (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.15.1587.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 320, avec concl. M.P.).

### **Opposition déclarée non avenue – Condition – Excuse légitime – Notion**

Une opposition est non avenue lorsque l'opposant, bien qu'il compareaisse en personne ou par avocat, a eu connaissance de la citation dans la procédure dans laquelle il a fait défaut et ne fait pas état d'un cas de force majeure ou d'une excuse légitime. L'opposition du prévenu qui a comparu à la première audience pour ne plus comparaître lors de la suite de la procédure diligentée par défaut à son encounter est néanmoins recevable et avenue lorsque, eu égard au contexte social et humain de la cause, le prévenu marginalisé peut bénéficier de l'excuse légitime justifiant son défaut (Corr. Liège, div. Huy, 1<sup>er</sup> septembre 2016, *J.L.M.B.*, 2017, p. 640).

2 *Doc. parl.*, Ch., 2015-2016, n° 54-1418/001, p. 118.

3 *Doc. parl.*, Ch., 2015-2016, n° 54-1418/005, p. 22.



## Opposition déclarée non avenue – Condition – Tribunal de l'application des peines – Connaissance de la convocation par pli recommandé

Lorsqu'il se borne à énoncer qu'il appartient à l'opposant qui a reconnu avoir fourni une adresse fictive d'assumer les conséquences de sa négligence voire de sa faute, sans constater que celui-ci a eu connaissance de la convocation par pli recommandé à la poste dans la procédure dans laquelle il a fait défaut, le tribunal de l'application des peines ne justifie pas légalement sa décision de déclarer l'opposition non avenue au motif que le condamné ne justifie pas son défaut en faisant état d'un cas de force majeure ou d'une cause d'excuse légitime (Cass., 14 décembre 2016, R.G. P.16.1155.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 499, avec concl. M.P.).

## Opposition à une décision de déchéance du droit de conduire – Opposition déclarée recevable – Appel – Effet

L'infraction réprimée par l'article 49/1 de la loi relative à la police de la circulation routière suppose que la condamnation à une déchéance du droit de conduire soit passée en force de chose jugée; l'opposition déclarée recevable met de plein droit le jugement par défaut à néant et replace l'opposant dans la même situation que si la décision n'avait pas été prononcée; l'appel d'un jugement qui reçoit l'opposition laisse cette décision intacte jusqu'à sa réformation éventuelle par le juge d'appel (Cass., 7 décembre 2016, R.G. P.16.650.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

## Opposition – Effet relatif – Interdiction d'aggraver la situation de l'opposant – Portée

La juridiction d'appel ne peut aggraver la situation d'un prévenu sur l'opposition qu'il a formée contre un arrêt rendu par défaut en degré d'appel; la juridiction d'appel qui confirme une amende et une peine d'emprisonnement subsidiaire prononcées par le juge du fond, mais augmente la peine accessoire de la confiscation particulière, aggrave la peine infligée par défaut et viole ainsi les articles 187 et 208 du Code d'instruction criminelle (Cass., 11 octobre 2016, R.G. P.16.473.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### L'APPEL

## Décision susceptible d'appel – Jugement interlocutoire

Un jugement interlocutoire qui, ne se bornant pas à ordonner la réouverture des débats, tranche une question de fait ou de droit relative à la preuve des faits infractionnels, de sorte qu'il ne concerne pas seulement une mesure de nature interne, peut dès lors, être attaqué par la voie de l'appel; l'appel formé contre le jugement définitif ne soumet pas au juge d'appel l'examen des questions tranchées par ce jugement avant dire droit dès lors que cette décision, susceptible d'un appel dis-



tinct, n'a pas été frappée d'appel (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.15.1368.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

### **Appel – Forme – Appel du ministère public – Notification de l'appel – Application**

La notification de l'appel, à peine de déchéance, dans les quarante jours à compter de la prononciation du jugement, n'est applicable que dans le cas où le recours émane du ministère public près la juridiction qui doit connaître de l'appel; interjeté dans les formes et les délais prévus par l'article 203, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle, l'appel du procureur du Roi ne doit pas être notifié à la partie contre laquelle il est dirigé (Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.837.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Appel – Forme – Formulaire contenant les griefs – Griefs – Notion**

Un grief tel que visé par l'article 204 du Code d'instruction criminelle est l'indication par l'appelant d'une décision spécifique du jugement dont appel, dont il demande la réformation par le juge d'appel; il n'est pas requis que, dans sa requête ou son formulaire de griefs, l'appelant énonce déjà les raisons pour lesquelles il demande cette réformation (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.16.818.N, *Pas.*, 2016, à sa date, A.C., 2016, à sa date, avec concl. M.P., *T. Strafr.*, 2017, p. 34 avec la note de B. MEGANCK intitulée « Grieven in hoger beroep en de revival van artikel 204 Wetboek van strafvordering : hoe precies moet nauwkeurig zijn ? »).

### **Appel – Forme – Obligation de formuler les griefs – Portée**

Il ressort des travaux préparatoires de la loi du 5 février 2016 que le principe de l'appel sur grief détermine la saisine du juge d'appel et que les exceptions qu'elle y prévoit ne peuvent conduire celui-ci à élargir cette saisine en soulevant d'office un moyen relatif à un fait infractionnel non visé par l'appel; ainsi, s'il décide de statuer à nouveau sur l'action publique relative aux faits d'une prévention non visés par les griefs, le juge d'appel excède sa saisine (Cass., 21 décembre 2016, R.G. P.16.1116.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.; Cass., 19 avril 2017, *J.T.*, 2017, p. 468, *J.L.M.B.*, 2017, p. 637).

### **Appel – Forme – Obligation de formuler les griefs – Portée**

L'article 204 du Code d'instruction criminelle impose à l'appelant de préciser les points sur lesquels la décision entreprise doit être réformée, non d'indiquer la raison pour laquelle elle doit l'être; ainsi, l'arrêt constatant que le prévenu a coché la plupart des rubriques relatives à l'action pénale, à l'exception de celles étrangères à sa défense et à ses intérêts, l'affirmation, par le conseil du prévenu, qu'il n'a pas eu le temps de prendre connaissance du dossier et relève dès lors appel à titre

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

conservatoire n'empêche pas la cour d'appel de délimiter sa saisine au vu des dispositions ayant été, quant à l'action publique, visées par le recours. L'article 204 du Code d'instruction criminelle ne prive pas le prévenu du droit d'entreprendre l'ensemble du dispositif pénal qui le concerne, quitte à mieux ajuster l'objet de son recours en le limitant à l'audience, ainsi que l'article 206, alinéa 6, le permet (Cass., 3 mai 2017, R.G. P.17.0145.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.T.*, 2017, p. 466, avec les concl. M.P.).

### **Appel – Forme – Appel du ministère public – Griefs – Grief déclarant suivre l'appel du prévenu – Recevabilité**

Lorsque le ministère public mentionne dans son formulaire de griefs suivre l'appel du prévenu, il indique que, dans les limites de cet appel, il invoque contre le jugement dont appel les mêmes griefs que le prévenu et lorsqu'il mentionne dans ce formulaire qu'il interjette appel de la peine infligée au prévenu, le ministère public indique qu'il demande au juge d'appel la réformation de la décision du jugement dont appel sur la fixation de la peine à l'égard de ce prévenu; dans les deux cas, le formulaire prévoit précisément les griefs que le ministère public élève contre le jugement dont appel et l'appel fondé sur ces griefs est dès lors recevable, sans que le ministère public doive énoncer les moyens à l'appui de ces griefs (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.16.818.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *A.C.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., *T. Strafr.*, 2017, p. 34 avec la note de B. MEGANCK intitulée « Grieven in hoger beroep en de revival van artikel 204 Wetboek van strafvordering : hoe precies moet nauwkeurig zijn ? »).

### **Appel – Recevabilité – Acquiescement du prévenu – Appel de la partie civile – Portée – Effet dévolutif – Autorité de la chose jugée de l'acquiescement**

L'autorité de la chose jugée attachée à la décision qui, rendue sur l'action publique, acquitte le prévenu, ne s'étend pas à l'action civile portée devant les juges d'appel par la partie civile; sur l'appel recevable de cette partie contre un jugement d'acquiescement, le juge d'appel peut et doit, en vertu de l'effet dévolutif de l'appel, rechercher en ce qui concerne l'action civile si le fait servant de base à cette action est établi et s'il a causé un dommage à cette partie; ce faisant, il ne méconnaît pas l'autorité de la chose jugée de l'acquiescement (Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.15.1587.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 320, avec concl. M.P.).

### **Appel – Jugement entrepris déclarant irrecevable l'opposition du prévenu – Confirmation – Conséquence**

Les juges d'appel qui confirment le jugement dont appel déclarant irrecevable l'opposition du prévenu ne sont pas tenus de statuer davantage sur l'action publique (Cass., 20 décembre 2016, R.G. P.15.75.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Appel – Exception *obscuri libelli* – Droit à un procès équitable – Exception invoquée pour la première fois en appel – Portée – Conséquence

Un prévenu qui a présenté sa défense devant le juge du fond sans faire valoir qu'il est dans l'impossibilité de se défendre en raison de la qualification des faits mis à sa charge ne peut invoquer devant les juges d'appel la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou une violation de ses droits de défense ou de son droit à un procès équitable qu'il déduit d'un défaut de qualification des faits mis à sa charge, dès lors qu'une telle violation doit être invoquée avant toute défP.16.917ense au fond; le juge d'appel qui constate qu'un prévenu n'a pas invoqué devant le juge du fond la violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ou la violation de ses droits de défense ou du droit à un procès équitable et qui, par ce motif, décide qu'il ne peut opposer cette défense pour la première fois devant lui, n'est pas tenu de constater expressément que les faits imputés à ce prévenu sont qualifiés à suffisance (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1066.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 87, *R.A.G.B.*, 2017, p. 569).

## Appel – Partie civile – Décision d'acquittement prononcée par le premier juge – Autorité de la chose jugée

L'autorité de la chose jugée d'un acquittement prononcé au pénal ne s'étend pas à la décision rendue sur l'action civile fondée sur les faits pour lesquels l'acquittement a été prononcé et du chef desquels la partie civile a interjeté appel (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.15.1489.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Règle de l'unanimité – Application – Aggravation de la peine – Notion

Il n'y a aggravation de peine au sens de l'article 211bis du Code d'instruction criminelle que si la juridiction d'appel aggrave la peine effectivement prononcée par rapport à celle prononcée par le premier juge; il n'y a pas d'aggravation de peine si la juridiction d'appel considère qu'en cas de non-dépassement du délai raisonnable, il faudrait infliger une peine plus grave que celle prononcée par le premier juge, mais qu'afin de remédier au dépassement constaté du délai raisonnable, il est infligé une peine inférieure ou égale à celle infligée par le premier juge (Cass., 20 septembre 2016, R.G. P.15.1133.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Règle de l'unanimité – Application – Aggravation de la peine – Notion – Confiscation supplémentaire

Lorsque la juridiction d'appel aggrave la peine infligée par le premier juge, sa décision doit, en vertu de de l'article 211bis du Code d'instruction criminelle, expressément indiquer qu'elle est rendue à l'unanimité des membres du siège;

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



lorsque, après avoir limité la peine de confiscation prononcée par le premier juge, les juges d'appel y ajoutent une confiscation supplémentaire d'une somme qui, cumulée à la première, excède la peine prononcée en première instance, leur décision doit constater qu'elle est rendue à l'unanimité (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.310.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Indemnité de procédure – Acquiescement du prévenu – Appel de la partie civile seule – Partie civile succombante en appel – Condamnation à l'indemnité de procédure d'appel – Égalité et non-discrimination**

C.C., 22 septembre 2016, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 25, avec la note d'O. MICHIELS et G. FALQUE, « L'indemnité de procédure, l'appel de la partie civile et l'acquiescement du prévenu : la croix et la bannière ? » et Cass., 26 octobre 2016, R.G. P.16.288.F. Voyez, ci-dessus, « E. Le jugement – Les jugements et arrêts ».

*LE RECOURS EN CASSATION*

**Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir – Procédure d'aliénation d'un bien saisi – Irrecevabilité du pourvoi immédiat – Droit à un recours effectif**

Il ne découle d'aucune disposition que le droit à un recours effectif devant un tribunal doive comprendre celui de déférer immédiatement au contrôle de la Cour de cassation l'arrêt de la cour d'appel, chambre des mises en accusation, qui a examiné la régularité ou l'opportunité de la décision du juge d'instruction de procéder à l'aliénation d'un bien saisi et la régularité de l'instruction, y compris celle de la saisie; il ne saurait être soutenu que l'absence du droit de former un pourvoi immédiat contre de telles décisions porterait atteinte au droit de l'inculpé ou du tiers affecté à un recours effectif devant un tribunal ou à leur droit à un procès équitable (Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.646.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

**Décisions contre lesquelles on peut se pourvoir – Détention préventive – Arrêt de maintien de la détention – Pourvoi immédiat – Recevabilité**

Cass., 24 août 2016, R.G. P.16.911.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – La détention préventive ».

**Délai pour se pourvoir – Décision rendue par défaut non susceptible d'opposition – Point de départ du délai – Date ultime**

Dirigé contre un jugement rendu par défaut en dernier ressort qui n'est pas susceptible d'opposition, le pourvoi en cassation peut être formé dès que cette décision a été prononcée et jusqu'au quinzième jour qui suit sa signification (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.438.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).



## **Pourvoi en cassation – Formes – Déclaration par un avocat attesté – Obligation – Extradition – Exequatur – Pourvoi contre un arrêt de la chambre des mises en accusation**

La loi du 15 mars 1874 sur les extraditions ne fait pas mention du pourvoi en cassation, lequel demeure, en cette matière, régi par le Code d'instruction criminelle ; il s'ensuit que le pourvoi dirigé contre un arrêt de la chambre des mises en accusation, confirmant la décision d'exequatur rendue par la chambre du conseil, doit être formé par un avocat titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 28 septembre 2016, R.G. P.16.938.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 311).

## **Pourvoi en cassation – Formes – Déclaration par un avocat attesté – Obligation – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Chambre des mises en accusation – Déclaration de pourvoi**

Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.926.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « G. Les procédures particulières – La détention de l'étranger en vue de son éloignement du territoire ».

## **Pourvoi en cassation – Formes – Déclaration par un avocat attesté – Obligation – Déclaration signée par un avocat « loco » – Conséquence**

Il résulte de l'article 425, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle que la personne qui introduit un pourvoi en cassation au nom d'une partie en remettant sa déclaration de pourvoi doit non seulement faire état de sa qualité d'avocat, mais également du fait qu'il est titulaire de l'attestation visée à alinéa 2 dudit paragraphe; tant l'avocat qui introduit le pourvoi en qualité de conseil du demandeur que celui qui signe le pourvoi à la place de ce conseil doivent satisfaire à ces conditions, car ce n'est que de cette manière que l'objectif visé par le législateur au travers de ces dispositions, à savoir garantir que le pourvoi en cassation est introduit d'une façon réfléchie par un avocat pour qui la procédure en cassation en matière répressive semble familière, peut être obtenu (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.16.917.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

En sens contraire, la chambre française de la Cour a jugé que la déclaration de pourvoi en matière répressive signée par un avocat, dont il apparaît qu'il est titulaire d'une attestation de formation en procédure en cassation, en lieu et place d'un autre avocat (« loco ») n'est pas irrecevable du seul fait qu'il n'apparaît pas que cet autre avocat est lui aussi titulaire de ladite attestation (Cass., 12 octobre 2016, R.G. P.16.610.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. contr. M.P.).

## **Pourvoi en cassation – Formes – Obligation de signifier le pourvoi – Partie civilement responsable du paiement de l'amende**

Est irrecevable le pourvoi en cassation introduit par la partie que le juge d'appel tient pour civilement responsable du paiement d'une amende et des frais de

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

l'action publique auxquels un prévenu a été condamné, qui n'a pas été signifié au ministère public auprès de la juridiction d'appel (Cass., 4 octobre 2016, R.G. P.16.587.N, *Pas.*, 2016, à sa date, R.A.G.B., 2017, p.565).

### **Pourvoi en cassation – Formes – Obligation de signifier le pourvoi – Partie civile – Arrêt de non-lieu – Signification au ministère public et à l'inculpé**

Il résulte de l'article 427, § 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle que le pourvoi en cassation dirigé par une partie civile contre une décision de non-lieu prononcée par la chambre des mises en accusation par laquelle elle est également condamnée aux frais, n'est recevable que lorsqu'il est signifié tant à l'inculpé qu'au ministère public (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.436.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Pourvoi en cassation – Formes – Obligation de signifier le pourvoi – Portée – Mandataire *ad hoc***

Par l'article 427, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code d'instruction criminelle, le législateur a imposé aux demandeurs en cassation une obligation générale de signification, même s'ils sont représentés par un mandataire *ad hoc* qui est avocat, avec pour exception unique qu'il y a donc lieu d'entendre au sens strict, le cas où le pourvoi en cassation est formé par une partie poursuivante contre une décision rendue sur l'action publique même et autres cas assimilés (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.15.999.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Pourvoi en cassation – Formes – Obligation de signifier le pourvoi – Mémoire – Délai pour le dépôt des pièces – Délai de deux mois – Calcul**

En vertu des articles 427, alinéa 2, et 429, alinéas 2 et 4, du Code d'instruction criminelle, l'exploit de signification du pourvoi, le mémoire et la preuve de la communication de celui-ci à la partie contre laquelle le pourvoi a été formé, doivent, à peine d'irrecevabilité, être déposés au greffe de la Cour dans le délai de deux mois qui suivent la déclaration de pourvoi. Le délai de deux mois se calcule de quantième à veille de quantième ; il est calculé depuis le lendemain du jour de la déclaration de pourvoi et comprend le jour de l'échéance, sauf prorogation conformément à l'article 644 du Code d'instruction criminelle. Lorsque la déclaration de pourvoi a été signée le mercredi 29 juin 2016, le délai légalement prévu pour le dépôt de l'exploit de signification, du mémoire et de la preuve de la communication de celui-ci au défendeur, expire le lundi 29 août 2016 ; lorsque ces pièces ont été déposées au greffe le mardi 30 août 2016, le pourvoi et le mémoire sont irrecevables (Cass., 14 décembre 2016, R.G. P.16.1068.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

### **Mémoire – Délai pour le dépôt – Délai de quinze jours avant l'audience – Convocation tardive – Conséquence**

Lorsqu'en raison d'une convocation tardive, l'avocat du demandeur a été mis dans l'impossibilité de déposer son mémoire dans le délai de quinze jours avant



l'audience, la Cour peut ne pas déclarer un tel mémoire irrecevable bien qu'il ne respecte pas le prescrit de l'article 429 du Code d'instruction criminelle (Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.936.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Mémoire – Délai pour le dépôt – Délai de quinze jours avant l'audience – Cause urgente – Récusation – Conséquence**

Le demandeur qui introduit un pourvoi en cassation contre une décision rejetant sa demande de récusation, sait que la cause devant la Cour est urgente et sera fixée à bref délai, de sorte que ce demandeur ne doit pas attendre la fixation avant de s'activer en vue de l'introduction de son mémoire (Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.16.1113.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Mémoire – Exigence de la signature d'un avocat attesté – Application dans le temps**

Il résulte de l'article 50 de la loi du 14 février 2014 relative à la procédure devant la Cour de Cassation en matière pénale qu'à partir du 1<sup>er</sup> février 2016, est seul recevable un mémoire signé par un avocat, titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle, même si le pourvoi est antérieur au 1<sup>er</sup> février 2016 (Cass., 6 septembre 2016, R.G. P.16.52.N, *Pas.*, 2016, à sa date, *N.C.*, 2017, p. 77 avec la note de P. WAETERINCKX intitulée « Het aanwenden van rechtsmiddelen voor de rechtspersoon door de lasthebber *ad hoc*, een verdere verfijning van de rechtspraak van het Hof van Cassatie », *R.A.G.B.*, 2017, p. 50).

### **Mémoire – Obligation de notifier le mémoire – Notification à l'adresse du défendeur – Nouveau domicile**

Le mémoire du demandeur qui n'a pas été notifié au nouveau domicile du défendeur alors que le pourvoi lui a été signifié à ce domicile, est recevable lorsqu'il a été notifié au domicile du défendeur tel que celui-ci est mentionné dans l'arrêt attaqué et que ce dernier ne soutient pas ne pas avoir reçu le mémoire (Cass., 11 janvier 2017, R.G. P.16.703.F, *Pas.*, 2017, à sa date, *J.T.*, 2017, p. 397).

### **Mémoire – Obligation de notifier le mémoire – Portée – Mandataire *ad hoc***

L'article 429, alinéa 4, du Code d'instruction criminelle impose au demandeur en cassation, même s'il est représenté par un mandataire *ad hoc* qui est avocat, de communiquer son mémoire par courrier recommandé aux parties contre lesquelles son pourvoi est dirigé, ce à peine d'irrecevabilité, et de déposer la preuve de l'envoi au greffe dans les délais prévus aux alinéas 1<sup>er</sup> ou 2 dudit article. (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.15.999.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



**Moyen – Recevabilité – Moyen dénué d'intérêt – Notion**

Est dénué d'intérêt le moyen dirigé contre une considération devenue sans pertinence en raison de la décision du juge d'appel (Cass., 5 octobre 2016, R.G. P.16.420.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Moyen – Recevabilité – Moyen dénué d'intérêt – Moyen étranger à la décision attaquée**

Le moyen qui invoque l'absence, dans le dossier transmis à la Cour en application de l'article 431 du Code d'instruction criminelle, de pièces faisant partie de l'instruction préparatoire est étranger à la décision attaquée et, partant, est irrecevable (Cass., 16 novembre 2016, R.G. P.16.879.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Moyen – Recevabilité – Moyen nouveau – Notion**

Lorsqu'il est présenté pour la première fois devant la Cour, le moyen pris de la violation de l'article 2.1 du Protocole n° 7 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales qui soutient que les modalités d'exercice de l'appel prévues par l'article 204 du Code d'instruction criminelle atteignent la substance même du droit au double degré de juridiction, est irrecevable (Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.883.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

Lorsqu'il soutient pour la première fois devant la Cour que l'appelant s'est trouvé dans l'impossibilité de consulter son avocat en temps utile pour remplir la requête mentionnant les griefs invoqués contre la décision entreprise, le moyen pris de la violation de l'article 6.1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales est nouveau et, partant, irrecevable (Cass., 2 novembre 2016, R.G. P.16.897.F, *Pas.*, 2016, à sa date, R.A.G.B., 2017, p. 567).

**Moyen – Appréciation souveraine juge – Violation de la notion de présomption de l'homme**

L'existence des faits sur lesquels se fonde le juge est souverainement constatée par lui et les conséquences qu'il en déduit à titre de présomption sont abandonnées par la loi aux lumières et à la prudence de ce juge ; la Cour contrôle néanmoins si celui-ci n'a pas méconnu ou dénaturé la notion juridique de présomption de l'homme et si, notamment, il n'a pas déduit des faits ainsi constatés des conséquences sans lien avec eux ou qui ne seraient susceptibles, sur leur fondement, d'aucune justification (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.925.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., R.A.G.B., 2017, p.30, avec la note de F. VAN VOLSEM intitulée « Het bewijs in strafzaken door feitelijke vermoedens »).



## Désistement du pourvoi – Pourvoi contre une décision du tribunal de l'application des peines – Désistement fait par un condamné détenu – Validité

Le désistement de pourvoi formé contre une décision du tribunal de l'application des peines est régulier s'il est fait par une déclaration du demandeur, détenu, au greffe de la prison (Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.929.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Ordonnance de non-admission – Rétractation – Condition

La Cour rétracte, sur réquisition du procureur général, une ordonnance de non-admission rendue dans l'ignorance du dépôt régulier d'un mémoire au nom du demandeur et statue ensuite, par voie de dispositions nouvelles, sur le pourvoi (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.925.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P., R.A.G.B., 2017, p.30, avec la note de F. VAN VOLSEM intitulée « Het bewijs in strafzaken door feitelijke vermoedens »).

## Cassation – Étendue – Illégalité de la décision relative à la confiscation

L'illégalité de la décision de la juridiction d'appel qui, statuant sur opposition, confirme une amende et une peine d'emprisonnement prononcées par le juge du fond, mais augmente la peine accessoire de la confiscation particulière et aggrave ainsi la peine infligée par défaut, n'entache pas la légalité de la déclaration de culpabilité et des peines principales, de sorte que la Cour peut uniquement casser l'arrêt attaqué en tant qu'il se prononce sur la confiscation particulière. (Cass., 11 octobre 2016, R.G. P.16.473.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

L'illégalité de la peine de confiscation du chef de la violation de l'article 211bis du Code d'instruction criminelle n'entache pas la légalité de la déclaration de culpabilité ni celle d'une autre peine de confiscation prononcée, sauf si l'unanimité est aussi requise pour celles-ci (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.310.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Cassation – Étendue – Compétence matérielle – Faux en écritures – Documents visés dans la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités – Auditorat du travail – Composition de la juridiction d'appel – Irrégularité – Conséquence

Cass., 20 décembre 2016, R.G. P.15.1538., *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique – L'exercice de l'action publique ».

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## G LES PROCÉDURES PARTICULIÈRES

### LE PRIVILÈGE DE JURIDICTION

#### LA QUESTION PRÉJUDICIELLE À LA COUR CONSTITUTIONNELLE

##### Question préjudicielle – Obligation de poser la question – Cour constitutionnelle ayant déjà statué sur la question

En application de l'article 26, § 2, alinéa 2, 2°, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, une juridiction n'est pas tenue de poser une question préjudicielle lorsque la Cour constitutionnelle a déjà statué sur une question ou un recours ayant un objet identique (Cass., 19 octobre 2016, R.G. P.16.837.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

##### Question préjudicielle – Obligation de poser la question – Compatibilité d'une disposition légale avec une disposition de droit européen ou international

Lorsqu'est invoquée la violation par une disposition légale d'un droit fondamental garanti de manière totalement ou partiellement analogue par une disposition du titre II de la Constitution ainsi que par une disposition de droit européen ou de droit international, la juridiction est tenue, conformément à l'article 26, § 4, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, de poser d'abord à la Cour constitutionnelle une question préjudicielle sur la compatibilité de cette disposition légale avec la disposition du titre II de la Constitution ; il n'y a toutefois pas lieu de demander à la Cour constitutionnelle d'apprécier la compatibilité d'une disposition légale avec une disposition de droit européen ou de droit international (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1153.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

##### Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle – Respect de l'article 5.3 C.E.D.H.

Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.926.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessous, « La détention de l'étranger en vue de son éloignement du territoire ».

### L'INSCRIPTION EN FAUX

#### Inscription en faux – Pièces arguées de faux – Sommation – Portée

Il résulte des dispositions des articles 458 et 459 du Code d'instruction criminelle que la sommation est uniquement prescrite lorsqu'elle concerne une pièce arguée de faux produite par une partie ; dans le cours d'une procédure pénale, la sommation n'a pas lieu d'être pour ce qui concerne le dossier présenté au juge, lequel





a été constitué par le ministère public ou le juge d'instruction ou, en matière de douanes et accises, par l'administration, dès lors que les parties ne sont pas tenues de déclarer si elles entendent se servir de ces pièces ; le fait que le défendeur exerce également une action civile concernant des droits de douane et d'accises éludés n'y fait pas obstacle (Cass., 27 septembre 2016, R.G. P.15.1693.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## LA RÉCUSATION

### **Demande de récusation – Juge d'instruction – Effet suspensif – Portée – Exécution d'un mandat d'arrêt**

En vertu de l'article 837, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, à compter du jour de la communication de l'acte de récusation au juge, tous jugements et opérations sont suspendus, sauf si la demande n'émane pas d'une partie ou du ministère public ; l'effet suspensif prévu à cette disposition n'empêche pas l'exécution d'un mandat d'arrêt régulièrement délivré par le juge d'instruction avant qu'une demande en récusation ne soit formée contre lui (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.940.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Demande de récusation – Juge d'instruction – Acquiescement à la récusation – Conséquence – Régularité des actes antérieurs**

Il ne peut être déduit du simple fait qu'un juge d'instruction est récusé par une des parties et qu'il acquiesce à cette récusation, que les actes accomplis par ce magistrat avant la demande en récusation seraient irréguliers (Cass., 13 septembre 2016, R.G. P.16.940.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Rejet de la demande en récusation – Pourvoi en cassation – Mémoire – Délai pour le dépôt – Délai de quinze jours avant l'audience – Cause urgente – Récusation – Conséquence**

Cass., 6 décembre 2016, R.G. P.16.1113.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

## LE RENVOI D'UN TRIBUNAL À UN AUTRE

### **Demande de dessaisissement – Suspicion légitime – Rejet – Nouvelle demande – Recevabilité**

L'arrêt qui a rejeté une demande en dessaisissement n'exclut pas une nouvelle demande pour des faits survenus depuis la prononciation de la décision ; si la Cour constate que le demandeur n'invoque aucun fait nouveau qui serait survenu depuis la prononciation de l'arrêt de la Cour sur la première demande et qui serait



susceptible de concerner l'ensemble de la juridiction dont il demande le dessaisissement, elle déclare la nouvelle requête manifestement irrecevable (Cass., 6 juillet 2016, R.G. P.16.755.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## LE RÈGLEMENT DE JUGES

### Conflit de juridiction – Notion – Juge du fond constatant l'irrégularité de sa saisine

En l'absence de conflit de juridiction entravant le cours de la justice, il n'y a pas lieu à règlement de juges lorsque la requête se fonde sur la circonstance que, la chambre du conseil ayant renvoyé la cause au juge du fond, celui-ci ne statue pas sur la compétence mais constate qu'il n'a pas été régulièrement saisi (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.718.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

## LA DÉFENSE SOCIALE

### Internement – Exécution – Demande d'une modalité d'exécution – Procédure d'urgence – Urgence – Notion – Appréciation – Compatibilité avec l'article 5.4 C.E.D.H.

Il ressort de la genèse légale de l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement que la possibilité de prendre des décisions en urgence sur les modalités d'exécution de l'internement se justifie par le renvoi au caractère spécifique de l'internement pour lequel l'intérêt des soins et de la sécurité doit pouvoir être traité avec beaucoup de flexibilité ; il ne résulte ni de la genèse légale ni des termes de l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 que la notion d'urgence dans cette disposition a la même signification que la notion d'urgence à l'article 584 du Code judiciaire. Le juge apprécie souverainement si la demande d'une personne internée visant qu'il soit statué sur les modalités d'exécution de l'internement énoncées à l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement requiert un traitement en urgence. L'article 5, § 4, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'empêche pas que des restrictions soient apportées par la loi au droit d'introduire un recours devant un tribunal ; la circonstance que la personne internée ou son avocat ne puisse introduire qu'en urgence une demande de transfèrement, de permission de sortie telle que visée à l'article 20, § 2, 3°, de congé, de détention limitée, de surveillance électronique, de libération à l'essai et de libération anticipée en vue de l'éloignement du territoire ou en vue de la remise, ne comporte aucune restriction impliquant une atteinte essentielle au droit d'avoir accès au tribunal et les articles 5, § 4, et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ne requièrent pas que chaque contradiction invoquée par la personne internée entre ses conditions de détention et l'article 3 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales lui ouvre automatiquement le droit à ce qu'il soit statué en urgence par ordonnance ou par jugement, conformément à l'article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l'internement



(Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1153.N, *Pas.*, 2016, à sa date ; voy. aussi Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1160.N, *R.A.G.B.*, 2017, p. 575 et la note de K. HANOULLE intitulée « Nieuwe interneringswet : nieuwe en oude interpretatieproblemen »).

### **Internement – Exécution – Demande d’une modalité d’exécution – Article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l’internement – Procédure urgente et unilatérale – Opposition – Nature du recours**

L’opposition visée à l’article 54, § 5 et 6, de la loi du 5 mai 2014 sur l’internement, qui peut uniquement être formée par le ministère public ou l’avocat de l’interné ne concerne pas un jugement rendu par défaut en ce sens que les parties concernées par la décision sont restées défaillantes, mais bien une ordonnance de la chambre de protection sociale qui, en raison du caractère urgent des modalités d’exécution demandées, a été prise sans débat contradictoire ; cette opposition n’est pas une opposition au sens de l’article 187 du Code d’instruction criminelle. Il résulte du texte de l’article 54 de la loi du 5 mai 2014 sur l’internement, de son objectif et de l’économie générale de la réglementation que l’opposition visée à l’article 54, § 5 et 6, de ladite loi est un recours sui generis, qui peut uniquement être signifié par déclaration faite par le ministère public ou l’avocat de l’interné au greffe du tribunal de l’application des peines (Cass., 27 décembre 2016, R.G. P.16.1223.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### *LA SUSPENSION DU PRONONCÉ DE LA CONDAMNATION ET SURSIS*

### **Sursis – Procédure de révocation – Privation de liberté – Demande de mise en liberté provisoire**

L’article 15 de la loi du 29 juin 1964 concernant la suspension, le sursis et la probation prévoit une procédure par laquelle la légalité de la détention d’un condamné privé de liberté en vertu de son application, est appréciée par un juge et ni cette loi ni nulle autre disposition légale ne prévoient à titre complémentaire la possibilité pour le condamné d’adresser à cet égard une demande de mise en liberté provisoire au juge appelé à se prononcer sur la révocation du sursis probatoire ; il en résulte que le condamné détenu en application de l’article 15 de la loi du 29 juin 1964 ne peut introduire de demande de mise en liberté provisoire devant le juge appelé à se prononcer sur la révocation de son sursis probatoire (Cass., 11 octobre 2016, R.G. P.16.976.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### *L’EXÉCUTION DE LA PEINE*

### **Tribunal de l’application des peine – Exécution des peines – C.E.D.H. – Application**

Voyez, sur cette question, L. CLAES, « Het EHRM en de strafuitvoering », *N.C.*, 2017, p. 98 à 129.

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Tribunal de l'application des peines – Composition – Remplacement d'un assesseur empêché par un avocat – Juge indépendant et impartial

Le cumul, même occasionnel, d'une fonction judiciaire avec la profession d'avocat doit être évité autant que possible. Toutefois, l'impartialité objective n'est pas compromise par le seul fait qu'un avocat fasse partie d'une juridiction. Compte tenu du fait qu'il est important que le tribunal de l'application des peines prenne ses décisions rapidement, la possibilité de désigner un avocat, en dernier recours, afin de remplacer un assesseur du tribunal inopinément empêché, lorsque le traitement de l'affaire ne peut être reporté, ménage par conséquent un juste équilibre entre le droit à une décision définitive dans un délai raisonnable et le principe de l'indépendance et de l'impartialité du juge (C.C., 11 mai 2017, *J.T.*, 2017, p. 376).

## Tribunal de l'application des peines – Article 6 C.E.D.H. – Application

Devant le tribunal de l'application des peines, le condamné à une peine privative de liberté demandant une modalité d'exécution de la peine n'est pas poursuivi du chef d'un fait punissable, de sorte que l'article 6.3.a C.E.D.H. ne s'applique pas à la procédure devant cette juridiction (Cass., 22 novembre 2016, R.G. P.16.1071.N *Pas.*, 2016, à sa date).

Cet arrêt est conforme à la jurisprudence de la Cour. Toutefois, il nous semble que le condamné privé de liberté devrait pouvoir bénéficier des garanties prévues à l'article 6 C.E.D.H. dès lors qu'il comparaît devant un tribunal appelé à statuer sur sa (remise en) liberté.

## Tribunal de l'application des peines – Compétence territoriale – Compétence après une décision de révocation de la modalité d'exécution de la peine

Il résulte des alinéas 1<sup>er</sup> et 3 de l'article 635, § 1<sup>er</sup>, du Code judiciaire, qu'après révocation de la modalité d'exécution de la peine, le tribunal de l'application des peines compétent sur la base du lieu de détention et qui a été saisi sur cette base, conserve sa compétence pour toute décision encore à prendre jusqu'à la libération définitive ; par conséquent, le lieu de l'établissement pénitentiaire où le condamné est détenu au moment où il introduit la première demande visant à l'obtention d'une modalité d'exécution de la peine détermine la compétence territoriale après révocation d'une modalité d'exécution de la peine (Cass., 29 novembre 2016, R.G. P.16.1091.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

## Jugement du tribunal de l'application des peines – Autorité de la chose jugée – Vice de contradiction – Notion

Il n'y a contradiction dans la motivation que lorsque les motifs d'une même décision judiciaire sont contradictoires entre eux, de sorte que la contradiction entre les motifs d'un jugement du tribunal de l'application des peines et ceux d'un jugement anté-



rieur rendu par ce même tribunal ne constitue ainsi pas un défaut de motivation tel que visé à l'article 149 de la Constitution ; les jugements du tribunal de l'application des peines ne statuent pas sur l'action publique et ne sont, par conséquent, pas revêtus de l'autorité de la chose jugée et ce tribunal n'est ainsi pas lié par la motivation de ses jugements antérieurs (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.981.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Modalité d'exécution de la peine – Date d'admissibilité – Calcul – Compétence du tribunal**

Il appartient au tribunal de l'application des peines de vérifier notamment si la condition de temps à laquelle la modalité d'exécution de la peine est subordonnée est remplie ; à cet égard, il n'est pas lié par les calculs effectués par l'administration pénitentiaire. En vertu de l'article 25, § 2, de la loi du 17 mai 2006, dans sa version applicable, s'agissant des condamnations à une peine privative de liberté autres qu'à perpétuité, la date à laquelle un condamné qui exécute à la fois des peines sans récidive et des peines en état de récidive est admissible à une mesure de libération conditionnelle ou de surveillance électronique doit être déterminée par l'addition du tiers des peines sans récidive et des deux tiers des peines en état de récidive sans que le total ainsi obtenu puisse excéder quatorze ans (Cass., 24 août 2016, R.G. P.16.903.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 56, avec concl. M.P. et la note de M.-A. BEERNAERT intitulée « Calcul de la date d'admissibilité à la libération conditionnelle : la Cour de cassation y remet bon ordre »).

### **Modalité d'exécution de la peine – Tribunal de l'application des peines – Refus d'octroi – Motivation – Plan de reclassement insuffisant**

Aucune disposition n'impose au tribunal de l'application des peines qui décide que le plan de reclassement soumis par un détenu condamné à une peine privative de liberté ne rencontre pas à suffisance le risque de récidive, d'indiquer quel plan de reclassement individuel suffirait, sur ce point, pour obtenir une modalité d'exécution de la peine (Cass., 15 novembre 2016, R.G. P.16.1037.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Modalité d'exécution de la peine – Tribunal de l'application des peines – Condamné défaillant – Opposition déclarée non avenue – Condition – Connaissance de la convocation par pli recommandé**

Cass., 14 décembre 2016, R.G. P.16.1155.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 499, avec concl. M.P. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – L'opposition ».

### **Modalité d'exécution de la peine – Tribunal de l'application des peines – Pourvoi en cassation – Désistement du pourvoi – Désistement fait par un condamné détenu – Validité**

Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.929.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours – Le recours en cassation ».

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

## Condamné mis à la disposition – Demande de permission de sortie – Obligation d'entendre le condamné – Audience – Notion

En vertu de l'article 95/13, § 2 et 3, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, le tribunal de l'application des peines peut décider d'office d'organiser une audience afin d'entendre le condamné mis à disposition sur sa demande de permission de sortie et ce tribunal doit le faire si le condamné en fait la demande ; l'audience ainsi visée est celle que le tribunal de l'application des peines organise avant de se prononcer sur la demande du condamné mis à disposition et non celle à laquelle ce tribunal prononce le jugement rendu sur cette demande. La circonstance que l'obtention d'une permission de sortie constitue un droit pour le condamné mis à disposition n'a pas pour conséquence qu'il doit toujours être entendu sur la demande adressée en ce sens ; lorsque, conformément à l'article 95/13, § 2, de la loi du 17 mai 2006 relative au statut juridique externe des personnes condamnées, le tribunal de l'application des peines n'estime pas utile d'entendre ce condamné ou que ce dernier n'en fait pas lui-même la demande, le fait qu'il n'ait pas été entendu ne constitue pas une violation du droit à un procès équitable. (Cass., 25 octobre 2016, R.G. P.16.981.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



### L'ENTRAIDE JUDICIAIRE INTERNATIONALE

#### Équipe commune d'enquête – Représentants de pays tiers, d'Eurojust, d'Euro-pol ou de l'OLAF – Participation – Condition

Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.15.1357.F, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « D. La phase préliminaire du procès pénal – L'instruction ».

#### Entraide judiciaire – Éléments de preuve, obtenus par l'exécution en Belgique d'une demande d'entraide judiciaire étrangère – Irrégularité de la preuve – Disposition applicable

Cass., 8 novembre 2016, R.G. P.16.613.N, *Pas.*, 2016, à sa date. Voyez, ci-dessus, « E. Le jugement – La preuve ».

#### Entraide judiciaire active – Prescription de l'action publique – Interruption de la prescription – Acte interruptif – Notion – Acte accompli par le magistrat étranger

Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.199.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 622 avec la note intitulée « Interruption et suspension de la prescription de l'action publique en raison d'actes accomplis ou d'obstacles aux poursuites survenus à l'étranger ». Voyez, ci-dessus, « B. L'action publique – L'extinction de l'action publique ».

## L'EXTRADITION ET LE MANDAT D'ARRÊT EUROPÉEN

**Extradition passive – Exequatur – Pourvoi contre un arrêt de la chambre des mises en accusation – Droit applicable – Pourvoi – Formes – Déclaration par un avocat attesté – Obligation**

Cass., 28 septembre 2016, R.G. P.16.938.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 311. Voyez, ci-dessus, « F. Les voies de recours. Le recours en cassation ».

**Extradition passive – Vérification de la condition de double incrimination – Portée**

Le juge est tenu d'apprécier la double incrimination des faits mis à charge du chef desquels l'extradition est demandée, indépendamment de l'appréciation de la culpabilité de l'inculpé et ne doit ainsi examiner que si les faits ayant fondé la demande d'extradition sont également punissables en Belgique (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1117.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Extradition passive – Exequatur – Article 149 de la Constitution – Application – Mention de la disposition relative au principe de spécialité**

La décision d'une juridiction d'instruction déclarant exécutoire un mandat d'arrêt décerné par une autorité étrangère ne constitue pas un jugement au sens de l'article 149 de la Constitution ; aucune disposition légale n'oblige la juridiction d'instruction qui statue sur l'exequatur d'un mandat d'arrêt décerné par une autorité étrangère de mentionner dans sa décision la disposition conventionnelle relative au principe de spécialité (Cass., 13 décembre 2016, R.G. P.16.1117.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Mission**

Les juridictions d'instruction qui statuent en application des articles 16 et 17 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen ont uniquement à apprécier l'exécution du mandat d'arrêt européen conformément aux dispositions des articles 4 à 8 de cette loi, après avoir contrôlé si les conditions de l'article 3 de la même loi sont remplies ; elles sont sans compétence pour se prononcer sur la régularité de l'ordonnance par laquelle le juge d'instruction décide de la détention de l'intéressé (Cass., 10 août 2016, R.G. P.16.889.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution demandée à la Belgique – Remise d'un mineur de seize ans ou plus – Condition – Juridictions d'instruction – Vérification**

L'arrêt de la Cour de cassation du 11 mai 2016 (R.G. P.16.545.F, *Pas.*, 2016, à sa date) recensé dans notre chronique précédente (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 449-450) a

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



été publié dans cette Revue (*Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 151) avec une note de M. ALIÉ intitulée « Mineur délinquant de plus de 16 ans et mandat d'arrêt européen : le dessaisissement obligé ? Revirement jurisprudentiel ».

Voyez aussi sur cette question C. LAFFINEUR et S. NEVEU, « L'exécution en Belgique de mandats d'arrêt européens émis à l'encontre de mineurs âgés de seize ans ou plus : contexte du problème et chronique d'une jurisprudence incertaine », *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, pp. 82 à 99.

### **Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Cause de refus d'exécution obligatoire – Risque d'atteinte aux droits fondamentaux – Appréciation**

Dans le cadre de l'article 4, 5°, de la loi du 19 décembre 2003, le juge apprécie en fait l'existence de raisons sérieuses de crainte d'un risque d'atteinte aux droits fondamentaux, la Cour vérifiant si, de ses constatations, il a pu légalement déduire sa décision (Cass., 6 juillet 2016, R.G. P.16.739.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Cause de refus d'exécution obligatoire – Risque d'atteinte aux droits fondamentaux – Appréciation – Prescription de l'action publique – Dépassement du délai raisonnable**

Compte tenu du principe de confiance mutuelle entre les États membres sur lequel repose le mandat d'arrêt européen et les procédures de remise entre les États membres, le refus de remise doit être justifié par des éléments circonstanciés indiquant un danger manifeste pour les droits de l'intéressé et aptes à renverser la présomption de respect de ces droits dont l'État d'émission bénéficie ; le risque d'une violation de droits fondamentaux ne peut être établi par de simples présomptions ou spéculations. Ni la prescription de l'action publique, ni le dépassement du délai raisonnable, sur lesquels seules les juridictions de l'État d'émission sont appelées à statuer, ne peuvent en tant que tels constituer les éléments circonstanciés susceptibles de renverser la présomption de respect des droits fondamentaux de l'intéressé dont l'État d'émission bénéficie (Cass., 10 août 2016, R.G. P.16.889.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Cause de refus d'exécution obligatoire – Prescription de l'action publique ou de la peine – Condition**

Pour que s'applique le motif de refus consacré à l'article 4, 4°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen, il n'est pas seulement requis qu'il y ait prescription de l'action publique ou de la peine selon la loi belge, mais également que les juridictions belges soient compétentes pour connaître des faits ;



la seconde condition concerne la possibilité de poursuivre en Belgique les faits à la base du mandat d'arrêt européen (Cass., 10 août 2016, R.G. P.16.889.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Cause de refus d'exécution facultative – Poursuites pour les mêmes faits en Belgique – Appréciation**

L'exécution du mandat d'arrêt européen peut être refusée lorsque la personne qui en fait l'objet, est poursuivie en Belgique pour le même fait que celui qui est à la base dudit mandat ; s'agissant d'une cause de refus facultative, l'autorité judiciaire apprécie discrétionnairement si, eu égard aux circonstances, l'action publique doit être poursuivie en Belgique (Cass., 6 juillet 2016, R.G. P.16.739.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Exécution subordonnée à la condition de retour sur le territoire de l'État d'exécution – Refus d'octroi du bénéfice de cette condition – Motivation**

Le bénéfice du retour sur le territoire de l'État d'exécution, prévu à titre de faculté, est laissé à l'appréciation en fait de la juridiction d'instruction, sauf son obligation de répondre aux conclusions alléguant l'existence des conditions justifiant l'application de la clause de retour différé ; ne répond pas à la demande d'octroi de la clause de retour différé, fondée sur l'affirmation d'un intérêt légitime à l'exécution de la peine sur le territoire de l'État du lieu de la résidence, l'arrêt qui, pour écarter cette demande, se borne à renvoyer la personne concernée à la décision éventuelle de l'État d'émission (Cass., 6 juillet 2016, R.G. P.16.739.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Exécution subordonnée à la condition de retour sur le territoire de l'État d'exécution – Garantie de retour – Inexécution – Conséquences**

L'article 8 de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen implique que, lorsque la remise d'une personne faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen aux fins de poursuites pénales est subordonnée à la condition que la personne, après avoir été jugée, soit renvoyée en Belgique pour y subir la peine ou la mesure de sûreté qui serait prononcée à son encontre par l'autorité judiciaire d'émission, la garantie de retour peut uniquement être mise en œuvre lorsque ce renvoi est possible par l'autorité d'émission, ce qui suppose que ladite personne est à sa disposition ; cela entraîne que, lorsque l'autorité d'émission ne peut mettre en œuvre la garantie de retour du fait de la personne remise, elle peut décerner un nouveau mandat d'arrêt européen, cette fois aux fins de l'exécution de la peine et l'autorité judiciaire d'exécution devra vérifier pour l'exécution dudit mandat si les conditions d'exécution sont réunies conformément aux articles 4 et 5 de la

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

loi du 19 décembre 2003 et, le cas échéant, s'il existe une cause de refus telle que prévue à l'article 6 de cette même loi (Cass., 11 octobre 2016, R.G. P.16.974.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Mandat d'arrêt européen – Exécution par la Belgique – Juridictions d'instruction – Demande en vue d'exécuter une peine – Droit à obtenir l'examen de l'exécution d'une condamnation pénale dans un délai raisonnable – Application – Cause de refus d'exécution obligatoire – Risque d'atteinte aux droits fondamentaux – Portée**

La violation du droit à obtenir l'examen de l'exécution d'une condamnation pénale dans un délai raisonnable au sens de l'article 6.1 C.E.D.H. ne peut être examinée par une instance nationale que pour autant que celle-ci puisse connaître de l'exécution de la peine ; ce n'est pas le cas en ce qui concerne la juridiction d'instruction de l'autorité d'exécution d'un État membre qui statue sur l'exécution d'un mandat d'arrêt européen ; dans ce cas, l'exécution de la peine n'est pendante que devant l'autorité judiciaire d'émission qui est dès lors seule compétente pour statuer sur l'exécution de la peine. L'obligation pour la juridiction d'instruction d'examiner le motif de refus prévu à l'article 4, 5°, de la loi du 19 décembre 2003 relative au mandat d'arrêt européen n'implique pas que cette juridiction soit également tenue d'examiner si le délai raisonnable dans lequel la peine doit être exécutée est dépassé ou non (Cass., 20 juillet 2016, R.G. P.16.805.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### LA DÉTENTION DE L'ÉTRANGER EN VUE DE SON ÉLOIGNEMENT DU TERRITOIRE

**Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Compétence territoriale – Critères**

En vertu de l'article 71, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, l'étranger qui fait l'objet d'une mesure privative de liberté peut introduire un recours contre cette mesure en déposant une requête auprès de la chambre du conseil du tribunal correctionnel du lieu de sa résidence dans le Royaume ou du lieu où il a été trouvé ; le lieu où l'étranger a été trouvé au sens de cette disposition n'est pas celui où il s'est déplacé librement pour répondre à une convocation de l'Office des étrangers, lequel, à cette occasion, lui notifie une mesure de rétention (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.1140.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

**Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité – Objet et étendue – Limite – Prise en compte de pièces nouvelles**

En vertu de l'article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, les juridictions

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

d'instruction vérifient si les mesures privatives de liberté et d'éloignement du territoire sont conformes à la loi sans pouvoir se prononcer sur leur opportunité ; l'article 237, alinéa 3, du Code pénal ainsi que le principe constitutionnel de la séparation des pouvoirs interdisent à la juridiction d'instruction de censurer la mesure au point de vue de ses mérites, de sa pertinence ou de son efficacité. Le contrôle de légalité par la juridiction d'instruction porte sur la validité formelle de l'acte, notamment quant à l'existence de sa motivation et au point de vue de sa conformité tant aux règles de droit international ayant des effets directs dans l'ordre interne, qu'à la loi du 15 décembre 1980 ; il implique également la vérification de la réalité et de l'exactitude des faits invoqués par l'autorité administrative, le juge examinant si la décision s'appuie sur une motivation que n'entache aucune erreur manifeste d'appréciation ou de fait. En raison du contrôle limité des juridictions d'instruction, celles-ci ne peuvent prendre en compte un élément produit après l'ordre de quitter le territoire avec décision de maintien dans un lieu déterminé que si cet élément est de nature à révéler l'illégalité dont ces mesures seraient entachées au moment où elles ont été prises (Cass., 30 novembre 2016, R.G. P.16.1114.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 493, avec concl. M.P.).

#### **Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Contrôle de légalité – Absence de contrôle d'opportunité – Compatibilité avec les articles 5.4 et 13 C.E.D.H.**

Il ne résulte pas des articles 5.4 et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales que, lorsqu'elles effectuent le contrôle des mesures de privation de liberté prévu par l'article 72, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980, les juridictions d'instruction doivent pouvoir apprécier l'opportunité de la mesure infligée ; l'absence de pareil contrôle d'opportunité n'interdit pas à un étranger de soumettre au contrôle des juridictions d'instruction une privation de liberté arbitraire ou disproportionnée (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.16.969.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

#### **Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Ordre de quitter le territoire – Contrôle de légalité – Signature du fonctionnaire délégué – Signature électronique – Valeur probante**

L'article 16, § 6, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi du 20 juillet 1990 relative à la détention préventive ne concerne que la signature d'un mandat d'arrêt par le juge qui le décerne, mais non la signature par un fonctionnaire délégué d'un ordre de quitter le territoire avec maintien en vue d'éloignement. Il n'existe pas de principe général du droit de la nécessité d'une signature de l'écrit valant pour tous les actes ou écrits. Il appartient au juge d'apprécier la valeur probante de la signature électronique et donc de vérifier s'il y a suffisamment de garanties pour que la personne dont la signature scannée figure sur la décision a effectivement signé la décision (Cass., 3 août 2016, R.G. P.16.862.N, *Pas.*, 2016, à sa date).



**Recours judiciaire – Juridictions d’instruction – Mise à disposition du gouvernement – Contrôle de légalité – Droit d’être entendu au préalable – Absence de nouvelle audition avant la décision de privation de liberté – Conséquence**

L’article 72 de la loi du 15 décembre 1980 ne prévoit pas l’audition de l’étranger préalablement à la décision de mise à la disposition du gouvernement et aucune norme, notamment établie par l’Union européenne, ne fixe les conditions dans lesquelles doit être assuré le respect des droits de la défense des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière avant de faire l’objet d’un maintien dans un lieu déterminé en vue de leur mise à la disposition du gouvernement. En considérant que les droits de la défense de l’étranger n’ont pas été respectés en raison du fait qu’il n’avait été entendu que dans le cadre de procédures ayant un objet différent et que, n’ayant pas été à nouveau entendu avant la décision de le priver de liberté, il n’avait pas eu la possibilité de faire valoir ses observations au regard de cette mesure qui était envisagée à son égard, la chambre des mises en accusation n’a pas légalement justifié sa décision (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.939.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

**Recours judiciaire – Juridictions d’instruction – Mise à disposition du gouvernement – Contrôle de légalité – Portée de la mesure – Conséquence**

En vertu de l’article 54, § 2, alinéa 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers, dans des circonstances exceptionnellement graves, le ministre peut mettre l’étranger, qui a introduit une demande d’asile, à titre provisoire à la disposition du gouvernement, s’il l’estime nécessaire à la sauvegarde de l’ordre public ou de la sécurité nationale ; la mesure prévue par cette disposition n’a pas pour but ultime l’éloignement du territoire de l’étranger qu’elle concerne, mais tend seulement à le priver de sa liberté durant l’examen de sa demande d’asile, de sorte que l’article 25, alinéas 3 à 7, de la loi du 15 décembre 1980 ne s’applique pas à cette mesure de privation de liberté (Cass., 18 octobre 2016, R.G. P.16.969.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Recours judiciaire – Juridictions d’instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Portée – Violation d’un règle de droit international ayant des effets directs – Droit au respect à la vie privée et familiale**

Le contrôle de la légalité de la décision administrative de privation de liberté d’un étranger porte sur la validité formelle de l’acte, notamment quant à l’existence de sa motivation, ainsi que sur sa conformité tant aux règles de droit international ayant des effets directs dans l’ordre interne qu’à la loi du 15 décembre 1980 sur l’accès au territoire, le séjour, l’établissement et l’éloignement des étrangers ; lorsque, dans le cadre du recours qu’il exerce contre la mesure privative de liberté en application de l’article 71 de cette loi, l’étranger soutient dans des conclusions écrites que cette mesure viole une telle règle de droit international, comme

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

l'article 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales relatif au droit au respect de sa vie privée et familiale, la juridiction d'instruction doit vérifier le bien-fondé de cette allégation et motiver sa décision ; cette vérification ressortit au contrôle de légalité et non d'opportunité (Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.936.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

### **Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Risque de fuite – Appréciation**

Si le risque de fuite doit être justifié par des éléments objectifs et sérieux, l'administration dispose d'une large marge d'appréciation quant à l'évaluation de ceux-ci ; de la circonstance qu'un étranger en séjour illégal et interdit d'accès a refusé d'obtempérer aux différents ordres de quitter le territoire qui lui ont été notifiés, il peut se déduire que l'intéressé n'obtempérera pas volontairement à un nouvel ordre de même nature, et qu'il soit tenté de prendre la fuite pour éviter d'être appréhendé en vue de son rapatriement (Cass., 6 juillet 2016, R.G. P.16.717.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Séjour illégal – Retour – Directive 2008/115/CE – Demande de régularisation de séjour – Art. 9bis, Loi du 15 décembre 1980 – Art. 6.5, Directive 2008/115/CE – Conséquences**

Selon l'article 6.5 de la directive Retour, si un ressortissant d'un pays tiers en séjour irrégulier sur le territoire d'un État membre fait l'objet d'une procédure en cours portant sur le renouvellement de son titre de séjour ou d'une autorisation lui conférant un droit de séjour, cet État membre examine s'il y a lieu de s'abstenir de prendre une décision de retour jusqu'à l'achèvement de ladite procédure ; une demande de régularisation de séjour n'étant pas assimilable à une demande de renouvellement du titre de séjour, la situation de l'étranger qui n'a pas été titulaire d'un titre de séjour ou d'une autorisation lui conférant un droit de séjour en Belgique et a introduit une demande de régularisation de séjour sur la base de l'article 9bis de la loi du 15 décembre 1980 est étrangère à celle visée par l'article 6.5 précité (Cass., 12 octobre 2016, R.G. P.16.957.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

### **Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Examen du principe de subsidiarité et du risque de fuite**

Lorsqu'elle constate qu'un ordre de quitter le territoire a été erronément mentionné dans la décision administrative en raison de son annulation par le Conseil du contentieux des étrangers, la chambre des mises en accusation peut légalement décider que, des motifs ainsi corrigés de la décision, qui en substance se limitent aux seuls constats que l'étranger n'a pas de titre de voyage et n'a pas exécuté un

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare

ordre de quitter le territoire antérieur, il ne pouvait être déduit que les conditions fixées par l'article 7, alinéa 3, de la loi du 15 décembre 1980 étaient réunies (Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.913.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – État de santé – Risque sérieux de détérioration grave et irréversible – Contrôle par la juridiction d'instruction**

Lorsqu'est invoquée une maladie grave de la personne contre laquelle un ordre de quitter le territoire a été pris et qui est détenue à cette fin, la juridiction d'instruction est tenue d'examiner si l'intéressé est grièvement malade et, le cas échéant, si l'exécution de la décision d'éloignement devait exposer l'intéressé à un risque sérieux de détérioration grave et irréversible de son état de santé ; la juridiction d'instruction n'est pas tenue de préciser sur quelles pièces du dossier elle fonde sa décision (Cass., 3 août 2016, R.G. P.16.862.N, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Péremption du titre – Nouvelle mise à exécution – Légalité**

Ni l'article 7 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ni aucune autre disposition de cette loi n'autorisent l'administration, après avoir levé une mesure de maintien, à en reprendre l'exécution au motif que le terme n'en était pas atteint le jour de la libération ; la cassation de la mise en liberté du défendeur ne saurait restituer à l'État le titre à la péremption duquel il a lui-même consenti (Cass., 7 décembre 2016, R.G. P.16.1183.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Recours judiciaire – Juridictions d'instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Règles applicables – Déclaration de pourvoi – Signature par un avocat attesté**

La loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers ne fait pas mention du pourvoi en cassation en telle sorte que le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la chambre des mises en accusation qui statue sur le recours judiciaire prévu par les articles 71 à 74 de ladite loi, demeure régi par le Code d'instruction criminelle. Le pourvoi de l'étranger contre un arrêt de la chambre des mises en accusation qui statue sur le recours judiciaire prévu par les articles 71 à 74 de la loi du 15 décembre 1980, doit être formé par un avocat titulaire de l'attestation visée à l'article 425, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code d'instruction criminelle (Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.926.F, *Pas.*, 2016, à sa date ; Cass., 14 septembre 2016, R.G. P.16.927.F, *Rev. dr. pén. crim.*, 2017, p. 178).





**Recours judiciaire – Juridictions d’instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Chambre des mises en accusation – Pourvoi en cassation – Levée de la mesure de maintien – Conséquence**

Le pourvoi formé contre l’arrêt ordonnant la mise en liberté de l’étranger devient sans objet si l’État lève la mesure de maintien (Cass., 7 décembre 2016, R.G. P.16.1183.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

**Recours judiciaire – Juridictions d’instruction – Mesure de rétention administrative – Contrôle de légalité – Question préjudicielle à la Cour constitutionnelle – Respect de l’article 5.3 C.E.D.H.**

L’article 5.3 de la Convention de sauvegarde des droits de l’homme et des libertés fondamentales qui dispose que toute personne arrêtée ou détenue, dans les conditions prévues au paragraphe 1<sup>er</sup>, f, de cet article, a le droit d’être jugée dans un délai raisonnable ou libérée pendant la procédure, a un effet direct dans l’ordre juridique interne et prévaut sur la règle de l’article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle ; si une question préjudicielle était posée à la Cour constitutionnelle dans le cadre du recours judiciaire prévu par les articles 71 à 74 de la loi du 15 décembre 1980, le droit de l’étranger privé de liberté à ce que sa cause soit entendue dans un délai raisonnable, garanti par la disposition de la Convention précitée, risquerait d’être violé (Cass., 7 septembre 2016, R.G. P.16.926.F, *Pas.*, 2016, à sa date).

*LA PROCÉDURE DE RECOURS CONTRE UNE SANCTION ADMINISTRATIVE*

**Amende administrative – Environnement – Recours auprès du pouvoir judiciaire – Fonctionnaire sanctionnateur – Condamnation à l’indemnité de procédure – Légalité**

L’intervention du fonctionnaire sanctionnateur en matière d’environnement qui exerce une mission légale dans l’intérêt général et qui ne poursuit aucun intérêt particulier, ne peut être assimilée à l’intervention d’une partie civile au sens de l’article 162bis du Code d’instruction criminelle ; celui-ci ne peut, par conséquent, être condamné envers le prévenu à l’indemnité visée à l’article 1022 du Code judiciaire (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.16.147.F, *Pas.*, 2016, à sa date, avec concl. M.P.).

Patrick MANDOUX

Conseiller honoraire à la cour d’appel de Bruxelles

Maître de conférences à l’Université libre de Bruxelles (ULB)

et

Damien VANDERMEERSCH

Avocat général à la Cour de cassation

Professeur extraordinaire à l’Université catholique de Louvain (UCL)

et à l’Université Saint-Louis (Bruxelles)

aangeboden door/présenté par  
Jurisquare



aangeboden door/présenté par  
Jurisquare